رجَائى عطِـــيّه

مــن حصــاد المحامــاة

من أرشيف الطعون بالنقض

المجلد الرابع عشر

—

تقديـــم

عبر خمسين عاما فى المحاماة ، وجدت فى أرشيفى من طعون النقض ، وما أفرغته فيها من أسباب هى حصاد السنين ، وخبرة العمر ، والدأب الطويل .. رأيت أن لا أستأثر بها لنفسى ، وأن أتيحها لزملائى وأبنائى قبل أن أفارق ، آملاً أن يجدوا فيها ما يعينهم على ما نحمله جميعا فى رسالة المحاماة بقيمها النبيلة وعطائها السخى القائم على العلم والثقافة والجدية والذمة والإخلاص والوقار .

رجائى عطية

المحامى

بسم الله الرحمن الرحيم

وَضَرَبَ اللّهُ مَثَلاً رَّجُلَيْنِ أَحَدُهُمَا أَبْكَمُ لاَ يَقْدِرُ عَلَىَ شَيْءٍ وَهُوَ كَلٌّ عَلَى مَوْلاهُ أَيْنَمَا يُوَجِّههُّ لاَ يَأْتِ بِخَيْرٍ هَلْ يَسْتَوِي هُوَ وَمَن يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَهُوَ عَلَى صِرَاطٍ مُّسْتَقِيمٍ (٧٦)

صدق الله العظيم

سورة النحل (٧٦)

إهداء

.

إلى المحامين

فرسان الحق الحرية والكرامة

رجائى عطيه

تزوير واستعمال

فى القضية رقم ٢٠٠٢/٧٧٥ جنايات مصر الجديدة
ورقم ٢٠٠٢/٣٠ كلى شرق القاهرة

الطعن بالنقض رقم ٧٦/٤٤٧٧١ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : ..... (محكوم ضده . طاعن)

ومواطنه المختار مكتب الأستاذ / محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض . ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة ٠

ضـــــد : النيابة العامة

فى الحكم : الصادر من محكمة جنايات القاهرة حضوريا فى ٢٠٠٦/٣/٢٨ فى الجناية رقم ٢٠٠٢/٧٧٥ مصر الجديدة (٢٠٠٢/٣٠ كلى شرق القاهرة) بمعاقبة ....بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة عما أسند إليه ومصادرة المحررات المضبوطة وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم ٠

الوقائـــــع

أحالت النيابة العامة الطاعن ..... إلى المحاكمة بوصف انه فى غضون عام ١٩٩٥ بدائرة قسم مصر الجديدة . محافظة القاهرة ٠

١ - وهو ليس من أرباب الوظائف العمومية إشترك بطريق المساعدة مع موظف عمومى حسن النية (رئيس مكتب توثيق جنوب القاهرة) فى تزوير محرر رسمى وهو محضر التصديق رقم ٦٦ أ/١٩٩٥ والصادر من مكتب توثيق جنوب القاهرة بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة بأن مثل أمامه

بالمحرر المزور موضوع التهمة الثانية فأثبت الموظف حسن النية بيانات فى الدفاتر المعدة لذلك على خلاف الحقيقة فتمت الجريمة بناء على تلك المساعدة ٠

٢ . بصفته السابقة أشترك وآخر مجهول بطريق الإتفاق والمساعدة فى تزوير محرر عرفى وهو عقد تعديل شركة ..... حجازى المؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠ بان أتفق على التزوير وساعده بأن أمده ببياناته فوقع عليه المجهول بتوقيعات نسبها زوراً لأطراف العقد سالف الذكر فوقعت الجريمة بناء على ذلك الإتفاق وتلك المساعدة ٠

٣ ـ إستعمل المحرر المزور موضوع التهمة الثانية بان قدمه للموظف المختص بمكتب توثيق جنوب القاهرة مع علمه بتزويره ٠

الأمر المعاقب عليه بالمواد ٤٠ ، ٤١ ، ٢١٣ ، ٢١٥ عقوبات

وبجلسة ٢٠٠٦/٣/٢٨ قضت المحكمة حضورياً بمعاقبة المتهم .... بالحبس لمدة سنة واحدة مع الشغل عما أسند إليه وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم ٠

ولما كان هذا الحكم معيباً باطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض بوكيل يبيح له توكيله حق الطعن بالنقض (التوكيل موثق) وذلك بتاريخ ٢٥ / ٥ /٢٠٠٦ نيابة شمال القاهرة الكلية وقيد طعنه تحت رقم ٧٦٣ نيابة شمال القاهرة الكلية ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســــــــــباب الطعن

أولاً : **الخطأ فى تطبيق القانون** :

قضى الحكم المطعون فيه على ما يبين من مدونات أسبابه . بإدانة الطاعن عن جريمة إشتراكه فى تزوير محرر رسمى هو محضر التصديق رقم ٦٦٣/أ/١٩٩٥ والصادر من مكتب توثيق جنوب القاهرة بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة بأن مثل أمامه بالمحرر المزور (عقد تعديل شركة ..... والمؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠ موضوع التهمة الثانية) فأثبت الموظف حسن النية بياناته فى الدفاتر المعدة لذلك على خلاف الحقيقة وتمت الجريمة بناء على تلك المساعدة ،

وقد أخطأ الحكم فى تكييف الوقائع فى الدعوى بالنسبة لهذه التهمة التى أدان الطاعن عنها إذ أعتبر التزوير واقعاً فى محرر رسمى هو محضر التصديق السالف الذكر والذى حرره موظف عمومى مختص بوظيفته ،

لأن ذلك الجزء من المحرر صحيح وليس مزوراً إذ أثبت الموظف المختص السالف الذكر حضور الطاعن الذى قدم له عقد تعديل الشركة المشار إليه للتصديق عليه بإعتباره وكيلاً عن الشركاء فى الشركة المذكورة وبالإحالة عن نفسه وتلك واقعة صحيحة ومطابقة للحقيقة لأن وكالة الطاعن عن باقى الشركاء فى تلك الشركة الصادر عقد التعديل بشأنها هى وكالة صحيحة وعامة وشاملة وكانت سارية بإقرار جميع الشركاء المذكورين وعدم منازعتهم فى صحتها ومن ثم فإن الجزء الرسمى من المحرر المذكور صحيح ولا ينطوى على تزوير فى أية صورة من صوره ،

أما باقى المحرر وما ورد به من وقائع عن تخارج الشريكة .... وزيادة رأس مال الشركة وتوزيع حصة هذه الشريكة الخارجة بالتساوى بين باقى الشركاء فيظل عرفياً فى هذا الجزء لأن الموظف العام ليس له دور فى تحريره ولا يدخل فى عمله وإختصاصه التأكد من هذه الأمور والتى تمت بعيداً عنه ولا شان له بها وبصحتها وكذلك الحال بالنسبة للتوقيعات الواردة بصلب العقد المذكور ، إذ لم يوقع أحد أمامه على ذلك العقد من هؤلاء الشركاء ،

وطالما أن الأمر كذلك فإننا نكون بصدد جريمة تزوير فى محرر عرفى وإستعماله وحدها وهى الجريمة الواردة فى وصف التهمة الثانية المسندة للطاعن والتى قضت المحكمة بإدانته عنها كذلك ، والمنطبق عليها وصف الجنحة المنصوص عليها فى المادة ٢١٥ عقوبات ٠

ولا ينال من ذلك القول بان المحرر العرفى (وهو عقد التعديل فى حالتنا) وهو محرر عرفى . قد تحول وأصبح محرراً رسمياً بعد تحريره متى تداخل فيه موظف عمومى مختص بحكم وظيفته كما هو الحال بموظف مكتب التوثيق بمكتب الشهر العقارى بمصر الجديدة الذى أجرى توثيق عقد التخارج محل التداعى والمقدم إليه من الطاعن وأثبته بدفاتر المكتب المذكور ٠

لأن الواقعة التى أجرى الموظف المشار إليه توثيقها هى واقعة تقديم عقد التعديل من الطاعن بصفته شريكاً فى تلك الشركة التى تم تعديل عقد تأسيسها ووكالته عن باقى الشركاء فى تلك الشركة ٠

وهذه الواقعة التى تم توثيقها بمعرفة ذلك الموظف المختص بمكتب التوثيق واقعة صحيحة وليست مخالفة للحقيقة . وذلك الجزء من المحرر المتعلق بهذه الواقعة هو الذى ينسحب عليه وصف الرسمية أما المحرر ذاته وباقى أجزائه والمتعلقة بمضمون عقد التعديل وما تضمنه من بنود تظل على طابعها العرفى . إذ لا يد للموظف العام فى تحريرها كما سلف البيان ٠

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأجرى تكييف التهمة الأولى المسندة للطاعن بإعتبار أنها جناية إشتراك فى تزوير محرر رسمى مع موظف عمومى حسن النية ، الأمر المعاقب عليه بالمواد ٤٠ ، ٤١ ، ٢١١ عقوبات فإنه يكون وقد أخطأ فى تطبيق القانون ، إذ لا تعدو الواقعة مجرد إشتراك مع مجهول فى جنحة تزوير محرر عرفى هو عقد تعديل الشركة سالف الذكر وإستعماله مع العلم بتزويره والمعاقب عليها بموجب المواد ٤٠ ، ٤١ ، ٢١٥ عقوبات ، وقد أثر ذلك الخطأ

القانونى فى منطق الحكم القضائى إذ لا شك أن وجهة نظر المحكمة كانت ستتغير حتماً لو انها أدركت وتفطنت إلى أن الواقعة المسندة للطاعن برمتها هى جنحة وليس جناية ، وهذا الخطأ القانونى المؤثر مما يستوجب نقض الحكم والإحالة ٠

ومن المقرر فى هذا الصدد أن مناط رسمية الورقة هو أن يكون محررها موظفاً عاماً مختصاً بمقتضى القوانين واللوائح أو التعليمات التى تصدر من جهة رسمية ، وأن صفة الرسمية فى المحرر تكون قاصرة على ما يتم على يدى الموظف العام أو ما تلقاه من ذوى الشأن ، أما المحرر ذاته فيبقى عرفياً ٠

وعلى ذلك فإنه لما كان الثابت من مدونات الحكم ذاته أن موظف مكتب التوثيق إقتصر دوره على مجرد التصديق على عقد التخارج المذكور والمؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠ والمقدم من الطاعن بصفته شريكاً بالشركة المذكورة وبصفته كذلك وكيلاً عن باقى الشركاء بموجب توكيلات عامة شاملة وصحيحة تتيح له القيام بهذا الإجراء ، ومن ثم فإن صفة الرسمية تنحصر فى تلك الواقعة الصحيحة الأخيرة وحدها التى أثبتها الموظف العام وتمت على يديه ، أما باقى المحرر فيظل عرفياً ٠

- **<u>وقضت محكمة النقض بان</u>** :

" صفة الرسمية تكون مقصورة على ما تم على يد الموظف العام وما تلقاه من ذوى الشأن ، أما باقى المحرر فيبقى عرفياً ، فإذا إقتصر دور الموظف بالنسبة لعقد الإيجار على إثبات تاريخ تقديمه إليه فإن ذلك يؤدى إلى إنحصار الرسمية فى هذا التاريخ فحسب أما باقى المحرر فيبقى عرفياً " ٠

" وأن المحرر الرسمى فى أحكام التزوير هو كل محرر يصدر أو من شانه أن يصدر من موظف مختص بتحريره وإعطائه الصفة الرسمية ، فالمناط فى رسمية الورقة هو أن يكون محررها موظفاً مختصاً بمقتضى وظيفته بتحريرها وإعطائها

الصفة الرسمية أو يتداخل فى تحريرها أو التأشير عليها وفقا لما تقضى به القوانين واللوائح والتعليمات " ٠

- نقض ١٩٦٨/٥/٦ . س ١٩ . ١٠٥ . ٥٣٦
- نقض ١٩٦٩/٢/٣ . س ٢٠ . ٤٦ . ٢١٢

وتنطبق هذه القواعد على الوقائع المطروحة فى الدعوى الماثلة وفق ما هو ثابت بمدونات أسباب الحكم المطعون عليه وأن صفة الرسمية لا تنطبق إلاّ على ما ورد بمحضر التصديق وحده والذى حرره الموظف المختص بتحريره والمتضمن ما يفيد أن الطاعن حضر أمامه عن نفسه وبصفته وكيلاً عن باقى الشركاء فى تلك الشركة وقدم إليه عقد التخارج السالف البيان والمؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠ لتوثيقه وإثباته بدفاتر المكتب ٠

وتلك واقعة صحيحة ومطابقة للحقيقة لأن صفة الطاعن بإعتباره وكيلاً عن باقى الشركاء ثابتة بموجب توكيلات صحيحة لا مطعن عليها وكانت سارية المفعول حينئذ وقد إنحصرت صفة الرسمية على ذلك الجزء المحرر وهو جزء صحيح . أما باقى المحرر والمتضمن عقد التعديل وبنوده فيظل عرفياً وعلى طابعه العرفى ويكون تغيير الحقيقة فيه مجرد جنحة والمنصوص عليها فى المادة ٢١٥ عقوبات ٠

وإذ خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون معيباً واجب النقض كما سلف البيان لأن محكمة النقض تبسط رقابتها على الأحكام من ناحية تطبيقها الصحيح للقانون وتلك هى مهمتها الأصيلة دون حاجة إلى دفع أو دفاع من المتهم خاصة إذا كانت أسباب الحكم كما هى ثابتة بمدوناته تفصح عن هذا الخطأ فى تطبيق القانون كما هو الحال فى الحكم محل هذا الطعن إذ تنبئ مدوناته للوهلة الأولى ووفق ما هو ثابت بها عن هذا الخطأ القانونى دون حاجة للرجوع إلى أوراق الدعوى والمستندات المقدمة فيها ، ولهذا يحق لمحكمة النقض أن تتدخل ولو من تلقاء نفسها لبيان هذا الخطأ وأعمال

أثره المنطقى فى نقض الحكم والإحالة وذلك حتى تلتزم محكمة الإعادة بتصحيح هذا الخطأ وتطبيق القانون على الوجه الصحيح ووفق قواعده وأحكامه ٠

ويترتب على ذلك نتيجة منطقية هامة هى أننا ما دمنا بصدد وقائع متعددة هى بطبيعتها ووفق تكيفها القانونى الصحيح جنح معاقب عليها بالحبس سواء كانت تزويراً فى محرر عرفى او إستعماله مع العلم بتزويره أو إشتراكاً فيها المعاقب عليها بالمواد ٤٠ ، ٤١ ، ٢١٥ عقوبات فإن الدعوى الجنائية تكون وقد انقضت بالنسبة إليها بمضى المدة نظراً لمضى أكثر من ثلاث سنوات على إرتكاب جريمة الإشتراك فى التزوير أو إستعمال المحرر العرفى مع العلم بتزويره وفق ما نصت عليه المادة ١٥ إجراءات جنائية والتى نصت على أن الدعوى الجنائية تنقضى فى الجنح بمضى ثلاث سنوات من تاريخ آخر إجراء صحيح أتخذ فيها ٠

وكان الثابت من مدونات الحكم كذلك أنه لم يتخذ اى إجراء صحيح منذ الوقائع التى تمت بتاريخ ١٩٩٥/٧/١٢ وهو تاريخ محضر التصديق رقم ١٩٩٥/٦٦٣ فإن الدعوى الجنائية تكون قد إنقضت بمضى المدة بالنسبة لجريمة تزوير المحرر العرفى (عقد تعديل الشركة المؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠) لمضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ وقوع تلك الجريمة . إن كانت الواقعة مجرمة . دون إتخاذ اى إجراء صحيح قاطع لمدة التقادم وهى ثلاث سنوات كما سلف البيان ٠

كما تكون جريمة إستعمال ذلك المحرر العرفى المزور مع العلم بتزويره والتى دين عنها الطاعن كذلك وقد إنقضت الدعوى الجنائية عنها بمضى المدة بدورها ما دام الثابت بالحكم ومدوناته أن الطاعن قد إنقطعت صلته بالعقد المذكور ولم يعد له سيطرة عليه ، وكف عن التمسك به ٠

وتلك النتائج جميعها ثابتة بمدونات الحكم المطعون فيه ولا تحتاج من محكمة النقض لإجراء تحقيق موضوعى يخرج عن وظيفتها ومتعلقة بالنظام العام ولهذا يتمسك بها الطاعن ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ، وتقضى المحكمة العليا بذلك إعمالاً وتطبيقاً لصحيح القانون التى تشرف وتراقب تطبيقه وسلامة هذا التطبيق ٠

ومن المقرر فى قضاء محكمة النقض أن نصوص القانون الخاصة بالتقادم تتعلق بالنظام العام لأنها تستهدف المصلحة العامة لا مصلحة شخصية للمتهم . مما يستوجب إعمال حكمها على الوقائع المطروحة على محكمة الموضوع فإذا لم تفعل وجب نقض الحكم ٠

وإن الدفع بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة يجوز إثارته فى أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام طالما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه صحته ٠

- نقض ١٩٨١/٥/٢٨ . س ٣٢ . ١٠٢ . ٥٧٧
- نقض ١٩٨٠/١٠/٢١ . س ٣١ . ١٧٦ . ٩٠٦

وأن جريمة إستعمال ورقة مزورة مع العلم بتزويرها تبدأ مدة سقوط الدعوى الجنائية فيها بمضى المدة من تاريخ إنتهاء حالة الإستعمال وبكف المتهم عن التمسك بالورقة ٠

- نقض ١٩٦٩/١١/٢٤ . ٢٠ . ٢٦٩ . ١٣٢١. طعن ٢٩/١٥٨٤ق

ثانياً : **القصور فى التسبيب** :

جاء بتصوير محكمة الموضوع لواقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها ما نصه:" أنها تتحصل فى غضون عام ١٩٩٥ قام المتهم ..... بالإشتراك مع آخر مجهول بتزوير محرر عرفى هو عقد تعديل شركة ..... حجازى المؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠ بتوقيعات نسبها زوراً لأطراف العقد . وقام بتوثيق ذلك العقد أمام الموظف المختص بالشهر العقارى للتصديق عليه ووقع عن نفسه وبصفته وكيلاً عن باقى الشركاء بالدفتر المعد لذلك بمكتب توثيق جنوب القاهرة برقم ٦٦٣ / أ/١٩٩٥ وثبت بتقرير أبحاث التزييف والتزوير أن أياً من أطراف العقد لم يحرر التوقيعات المنسوبة إليهم وإنما هى توقيعات مزورة عليهم ٠

وجاء بيان المحكمة لهذا الإشتراك المزعوم بين الطاعن وذلك الشخص المجهول مشوباً بإجمال تام وغموض مطلق بالمخالفة لما نصت عليه المادة ٣١٠ إجراءات جنائية والتى توجب ضرورة إشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بإدانة المتهم بناء عليها بالإضافة إلى بيان آخر لمضمون كل دليل من أدلة الثبوت التى تساندت إليها المحكمة فى قضائها بحيث لا يشوبه إجمال أو تجهيل أو تعميم وذلك حتى تستطيع محكمة الموضوع ممارسة سلطتها فى مراقبة صحة تطبيق القانون على الحكم وهو أمر يستحيل عليها مباشرته متى كان بيان الحكم لواقعة الدعوى وأدلتها مشوباً بذلك الإجمال . ولأن القاضى وإن كان حراً فى تكوين عقيدته وفق ما يطمئن إليه وجدانه ويرتاح إليه ضميره ، إلاّ انه مطالب بأن يكون الدليل الذى استقى منه اقتناعه مستمدا من عيون الأوراق المطروحة على بساط البحث أمامه وعلى أن يفصح فى أسباب حكمه عن الأدلة التى استند إليها واستمد منها هذا الاقتناع وذلك على نحو يمكن المطلع على الحكم من الثقة فى قضائه ورفع ما يكون قد ران على اعتقاده من تسلط القاضى أو تحكمه فى قضائه .

وهو أمر تبسط عليه محكمة النقض رقابتها وهى تؤدى مهمتها فى مراقبة صحة تطبيق القانون وتستلزم أن تكون مقدماته مؤديه إلى النتائج التى خلصت إليها المحكمة وأن تكون قد جرت على صراط مستقيم وفى منطق سديد بغير عوج .

لأنه متى شاب تلك الأسباب أى قدر من الإعوجاج أو القصور اختل منطق الحكم القضائى وتداعى بنيانه وتهدم من أساسه فلا يبقى منه ما يحمل قضاءه بما يؤدى إلى بطلانه ويوجب نقضه ، وبالرجوع إلى مدونات أسباب الحكم المطعون عليه تبين أنها خلت مما يفيد أن إرادة الطاعن اتجهت وسارت وتطابقت مع ذلك الشخص المجهول الذى ذكرت المحكمة فى واقعة الدعوى أن الطاعن اشترك معه فى التزوير . حتى يمكن القول بأنه اتفق معه على ارتكاب تلك الجريمة سالفة الذكر إذ لم تبين المحكمة فى حكمها الدور الذى قام به الطاعن فى تنفيذ تلك الجريمة ولا كيفية

استدلالها على أنه قام بدور يمكن أن يستخلص منه مساهمته فى وقوعها بل أطلقت القول بأنه اشترك مع ذلك الشخص المجهول فى ارتكابها وأنه تواطأ معه فى سبيل تحقيق تلك النتيجة المؤثمة وهى التزوير الواقع فى عقد تعديل الشركة سالف البيان .

وجاء حديث المحكمة عن هذا التواطؤ مرسلا لا يستخلص منه أن إرادة الطاعن تلاقت مع إرادة ذلك المجهول وتطابقت لارتكاب تلك الجريمة وأن وقوعها كان بناء على إعداد مسبق بينهما وتدبير سابق وخطة موضوعة بينهما وتم تنفيذها بعد أن أدى كل منهم دوره المحدد فيها .

وتلك العناصر لازمة لتوافر الاشتراك كصورة من صور المساهمة الجنائية والذى انتهت المحكمة إلى ثبوته فى جانب الطاعن وعلى نحو يقينى وقاطع .

ولا ينال من ذلك ما ورد بأسباب الحكم من أن الطاعن قام بتوثيق عقد التخارج الذى يحمل التوقيعات المزورة للمجنى عليهم وقدمه لموظف التوثيق الحسن النية فأجرى توثيقه بناء على طلبه . لأن تلك الواقعة لا تدل على أن الطاعن كان على علم بهذا التزوير أو أنه كان على بينة بأن هناك ثمة مخالفة للحقيقة سواء فيما تضمنه عقد التعديل عن واقعة تخارج ۰۰۰۰۰۰ من الشركة أو توقيع المجنى عليهما الآخرين بتوقيعات مخالفة لتوقيعاتهما الصحيحة ، لأن مجرد استعمال المحرر المزور لا يفيد حتما أن من قام باستعماله يعلم بتزويره ، ومن ثم تكون المحكمة وقد افترضت مسئولية الطاعن عن جريمة الإشتراك فى تزوير ذلك العقد . إن كان فى الأمر جريمة . ومساهمته فى ارتكابها على غير أساس سديد وذلك لمجرد أنه قام بتقديمه لمكتب التصديق لتوثيقه مع أنه بفرض ثبوت تلك الواقعة ـ فإن هذا لا يعنى بالضرورة وحتما أنه ضالع فى تغيير الحقيقة أو شريك فى التزوير أو أنه استعمل المحرر المزور مع علمه بتزويره .

ومن المقرر فى هذا الصدد أن الإشتراك فى الجرائم لا يتحقق إلاّ إذا ثبت أن الشريك قصد المساهمة فيها وتداخل فى وقوعها وهو عالم بها وبأن تكون لديه نية التدخل مع ذلك الجانى وأن يكون وقوعها بناء على تدخله وأن يعاصر قصده المؤثم الأفعال المادية التى قام بها .

وخلاصة ما تقدم أن المحكمة قصرت فى بيان الركن المادى وكذلك المعنوى لجرائم الاشتراك فى التزوير التى قضت بإدانة الطاعن عنها إذ جاء ما ساقته المحكمة فى هذا الصدد من مقدمات وقائع لا يستخلص منها ثبوت هذين الركنين وبذلك إنهارت تلك الجرائم من أساسها وكذلك جريمة استعمال المحرر المزور مع العلم بتزويره المرتبطة بها والتى قضت المحكمة بإدانته عنها ٠

يضاف إلى ما تقدم أن ثبوت تزوير توقيعات المجنى عليهم لا يكفى بذاته للقطع بأن الطاعن هو الذى شارك فى ارتكاب تلك الجريمة بأية طريقة من طرق المساهمة الجنائية خاصة وأنه لم يثبت بدليل ما أن الطاعن هو الذى حرر بنفسه تلك التوقيعات المنسوبة لأصحابها .

ولم تفطن المحكمة إلى أن الطاعن لم يكن بحاجة إلى تقليد توقيع باقى الشركاء على عقد التخارج المذكور والمتضمن تعديل بعض بنود العقد الأصلى لأنه وكيل عن جميع الشركاء الممثلين فى ذلك العقد بموجب توكيلات رسمية عامة وشاملة ويستطيع إجراء هذا التعديل بموجب وكالته عنهم والتى تتيح له القيام بهذا التصرف وبالتالى فلا مصلحة له فى ارتكاب تلك الجريمة .

الأمر الذى يقطع بانقطاع صلته بالواقعة برمتها وأنه كان ضحية لمخطط آثم قصد من قام به تحطيمه والكيد له والإيقاع به . ومن المقرر أن المسئولية الجنائية لا تقام إلا بناء على الأدلة القاطعة والجازمة والتى لا يتطرق إليها شك واحتمال وأن على سلطة الاتهام إقامة تلك الأدلة ضد الجانى عند القضاء بإدانته دون أن يكلف بإثبات براءته لأن تلك البراءة ثابتة أصلا ولا يكلف المرء بإثبات ماهو ثابت بأصله .

ومن كل ما تقدم فإن الحكم يكون وقد شابه القصور فى بيان كافة أركان وعناصر الجرائم التى قضت المحكمة بإدانة الطاعن عنها بما استوجب نقضه والإحالة .

ولا ينال من ذلك ما حصلته المحكمة من أقوال الشاهد ...... بالتحقيقات أنه وشقيقته الشاهدة الثالثة ووالدتهم ٠٠٠٠٠٠ . بأن الطاعن وجه إنذارا إليهم برغبته فى التخارج من تلك الشركة وعلمه بوجود صورة لعقد التخارج منسوب للأطراف التوقيع عليها على غير الحقيقة واستعمل ذلك العقد بتوثيقه بمكتب جنوب القاهرة برقم ٦٦٣ / أ لسنة ١٩٩٥ .

وما حصلته المحكمة من أقوال الشاهدة ...... بالتحقيقات والتى جاءت أقوالها متفقة ومضمون ما شهد به الشاهد السابق .

لأن تلك الأقوال بدورها جاءت مبنية على الظن وحده ودون دليل قاطع يؤيدها ويدعمها إذ لم يثبت أن الطاعن هو الذى أجرى التزوير ، كما أن مجرد ثبوت توقيعه على عقد التعديل المذكور باعتباره أحد الشركاء لا يفيد حتما أنه مرتكب تلك الجريمة أو شارك فى إرتكابها كما أنه وكيل عن جميع الشركاء بموجب توكيلات رسمية عامة وشاملة فلم تكن له ثمة مصلحة فى التزوير كما سبق القول وهو ما تمسك به دفاعه .

وبذلك تضحى الأدلة التى ساقتها المحكمة لإدانة الطاعن غير صالحة لأن تتساند إليها فى قضائها بإدانته الأمر الذى عاب الحكم المطعون فيه بما استوجب نقضه .

ومن المقرر المعروف أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، . يكمل بعضها بعضا ، ويشد بعضها بعضا ، . بحيث لا يمكن التعرف على مقدار الأثر الذى كان للإستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة ، . وماذا كان سوف يكون رأيها إذا تنبهت إلى فساد ما إعتقدته خطأ على خلاف الثابت وعلى خلاف الحقيقة .

* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٥ . ١١٤ . طعن ٥٥/٤٩٨٥ق
* نقض ١٩٩٠/٧/٧ . س٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦
* نقض ١٩٨٥/٣/٢٨ . س٣٦ . ٨٣ . ٥٠٠
* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨
* نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤
* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س٣٥ . ٨ . ٥٠
* نقض ١٠/٢٧/ ١٩٦٩ . س ٢٠ . ٢٢٩ . ١١٥٧
* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧
* نقض ١٩٧٩/٥/٦ . س٣٠ . ١٤٤ . ٥٣٤
* نقض ١٩٨٢/١١/٤. س٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧

ثالثا : **قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع** .

ورد بمدونات أسباب الحكم المطعون فيه أن المحكمة تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلى الدليل المستمد من تقرير أبحاث التزييف التزوير بمصلحة الطب الشرعى والذى جاء به أن أيا من ...... و......... و........ لم يحرروا التوقيعات المنسوبة إليهم وإنما هى توقيعات مزورة عليهم .

وبذلك تكون المحكمة وقد إعتمدت فى قضائها على نتيجة ذلك التقرير دون مقدماته وأسبابه التى تحمل تلك النتيجة وتؤدى إليها فى منطق سائغ وإستدلال مقبول ٠

وهو ما ينافى كذلك مع ما نصت عليه المادة ٣١٠ إجراءات جنائية آنفة البيان ، كما يتعارض كذلك مع الأصول التى تفرضها قواعد المنطق القضائى للأحكام والتى تستلزم ضرورة بيان المقدمات التى تنتج أدلتها ونتائجها بمنطق سائغ ومقبول ، مما كان يقتضى من المحكمة بيانها لأسباب ذلك التقرير حتى تستطيع

محكمة النقض مراقبة صحة إستخلاص المحكمة لتلك النتيجة وهو أمر يستحيل عليها القيام به طالما أن تحصيل المحكمة لتلك النتيجة جاء مبتوراً عن مقدماتها وأسبابها ٠

ولم تفطن محكمة الموضوع كذلك إلى أن عملية المضاهاة التى قام بها الخبير المنتدب من سلطة التحقيق تمت على صورة ضوئية لعقد التعديل السالف الذكر ولم تجر على أصل ذلك العقد ٠

ولما كانت قواعد المضاهاة تفترض أن تتم على أصل المحرر وليست صورته طالما أن ذلك الأصل موجود ويمكن أن تجرى المضاهاة عليه ، ومن ثم فإن إجراءات المضاهاة تكون وقد شابها القصور ، كذلك بما يفسد النتيجة التى خلص إليها الخبير فى تقريره ، إذ العبرة بأصل المحرر لا بصورته لما يمكن أن يقع فى تلك الصورة من عبث وتلاعب بواسطة الوسائل العلمية الحديثة ٠

ولهذا فقد كان يتعين على المحكمة أن تأمر بإجراء المضاهاة على أصل ذلك العقد ولو دون طلب من الدفاع لأن هذا هو واجبها فى المقام الأول . ولأن العبرة فى المواد الجنائية بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة ولا يجوز أن يكون التحقيق اللازم للفصل فى الدعوى رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ٠

وإذ لم تقم المحكمة بذلك التحقيق وتأمر به رغم أنه ممكن وليس مستحيلا وإجراءه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها . فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بقصور يعيبه ويستوجب نقضه، واكتفت المحكمة عند إطلاعها على عقد التعديل محل جريمة التزوير والإشتراك فيه بمجرد القول بأنها قامت بالإطلاع على صورة ذلك المحرر فى حضور المتهمين . دون أن تبين المحكمة فى حكمها ما أسفر عنه ذلك الإطلاع من نتائج تتعلق بمدى وضوح هذا التزوير الذى أصاب التوقيعات الخاصة بالمجنى عليهم سالفى الذكر وما إذا كان واضحا بحيث لا ينخدع به أحد فيضحى غير مؤثم لانعدام ضرره أم أنه على قدر من الإتقان بحيث ينخدع به آحاد الناس فيضحى مؤثما لتوافر ذلك الركن .

ولاشك أن البيان المجمل لواقعة إطلاع المحكمة على صورة المحرر محل جريمة التزوير الماثلة لا يحقق الغاية التى من أجلها تقرر هذا الإلتزام الواقع على عاتق المحكمة عند المحاكمة عن جرائم التزوير والتقليد عامة ، وهى أن تتحقق المحكمة بنفسها أن تلك الورقة هى بذاتها محل الإتهام بالتزوير وباعتبار أنها تحمل الدليل على حدوثه بها . ولا يجوز للمحكمة أن تعتمد فى ذلك على ماجاء بتقرير الخبير السالف الذكر وحده لأن المحكمة تكون عقيدتها فى الدعوى بناء على رأيها الشخصى واقتناعها الخاص ولاتدخل فى اطمئنانها رأيا آخر لسواها كما سبق القول ويدل ذلك كله على أن محكمة الموضوع لم تمحص الواقعة المطروحة على بساط البحث أمامها التمحيص الدقيق والشامل والذى يهيئ لها الفرصة للفصل فيها عن بصر كامل وبصيرة شاملة للتعرف على وجه الحقيقة . كما أنها لم تباشر سلطتها فى الإطلاع على المحرر محل الطعن بالتزوير وتثبت ملاحظاتها عليه وما استظهرته منه بنفسها واعتمدت فى ذلك على سواها وكونت عقيدتها فى ثبوت تزوير ذلك المحرر على ما جاء بتقرير قسم أبحاث التزوير رغم ما شاب ذلك من قصور واكتفت بقولها إن توقيعات المجنى عليهم مزورة بطريق المحاكاة أى بطريق التقليد . ودون أن تبين وصف التوقيعات الصحيحة وتلك المقلدة وما بينها من أوجه التشابه والتطابق لما هو مقرر بأن العبرة فى التقليد بطريق المحاكاة هو بأوجه الشبه بين التوقيعات الصحيحة وتلك المقلدة لا بأوجه الخلاف بينها .

وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن القاضى الجنائى لا يتقيد برأى ولا بحكم قاضى جنائى آخر إحتراما وتحقيقاً لواجبه فى الحكم على حقيقة الواقع الفعلى على مقتضى العقيدة التى تتكون لديه هو مهما تناقضت مع رأى أو حكم سواه . فهو يقضى صادراً فى قضائه عن عقيدة يحصلها هو مستقلاً فى تحصيلها بنفسه لا يشاركه فيها غيره ومهما تناقضت مع أى حكم آخر لسواه .

* نقض ١٩٨٢/٥/٩ . س ٣٣ . ١٦٣ . ٥٦١
* نقض ١٩٨٤/٤/١٠ . س ٣٥ . ٨٨ . ٤٠٤

* نقض ١٩٨٤/٥/٨ . س ٣٥ . ١٠٨ . ٤٩١
* نقض ١٩٦٢/١٠/٢٣ . س ١٣ . ١٦٦ . ٦٧٢
* نقض ١٩٦١/١١/٧ . س ١٢ . ١٧٧ . ٨٨٨
* نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

ومن المقرر كذلك أن التزوير الظاهر والمفضوح الذى لا ينخدع به آحاد الناس لاعقاب عليه لإنعدام الضرر الناجم عنه .

كما كان على محكمة الموضوع كذلك أن تطلب أصل عقد التخارج محل جريمة التزوير الماثل لتثبت اطلاعها عليه باعتبار أنه جسم الجريمة الذى يحمل الدليل عليها ولا تكتفى بالصورة الضوئية وإثبات الإطلاع عليها فى حضور الخصوم مادام الأصل موجودا ، وإذا تعذر ضمه فقد كان من المتعين عليها أن تنتقل بكامل هيئتها إلى مكان وجوده بمصلحة السجل التجارى لتطلع عليه أو ندب أحد أعضائها للقيام بهذه المهمة أو قاض آخر وفقا لأحكام القانون (م / ٢٩٤ أ . ج) .

وإذ فاتها ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون فوق قصوره معيبا لبطلان إجراءات المحاكمة فضلا عن إخلاله بحقوق الدفاع بما يستوجب نقضه والإحالة .

ولا يقدح فى ذلك أن يكون الدفاع قد أمسك عن طلب الإجراءات سالفة الذكر لأن هذا هو واجب المحكمة فى المقام الأول إذ يقع على عاتقها إجراء كل تحقيق يلزم لكشف الحقيقة دون أن يكون ذلك رهن مشيئة أطراف الخصومة كما سلف البيان .

وقضت محكمة النقض بأن :

" الحكم يجب أن يكون صادرا عن عقيدة القاضى يحصلها هو مما يجريه من تحقيق بنفسه مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة لا يشاركه فيه غيره ، ولا يصح فى

القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته أو صحة الواقعة التى أقام عليها قضاءه أو عدم صحتها حكما لسواه " .

- نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

وأن التزوير بطريق المحاكاة يقوم على التقليد والعبرة فى ذلك بالمشابهة بين الأصل والتقليد لا بأوجه الخلاف بينها ، ويتعين على القاضى الجنائى أن يبدى رأيه فى هذا الشأن ولا يجوز أن يستند فى ثبوت التقليد على رأى لغيره .

- نقض ١٩٥٧/٦/٣ . ٨ . ١٥٧ . ٥٧٣ . الطعن رقم ٤١٣ / ٢٧ ق

وإطلاع المحكمة والخصوم على المحررات موضوع الإتهام بالتزوير أو التقليد ، أصل من أصول المحاكمات فى قضايا التزوير .

- **<u>واستقر على ذلك قضاء النقض وقضى بأن</u>** :

" إغفال المحكمة الإطلاع وبنفسها على الورقة موضوع الإدعاء بالتزوير عند نظره يعيب إجراءات المحاكمة لأن إطلاعها بنفسها على الورقة المزورة إجراء جوهرى من إجراءات المحاكمة فى جرائم التزوير عامة يقتضيه واجبها فى تمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على إعتبار أن تلك الورقة هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير " .

- نقض ١٩٧٤/٥/١٩ . س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١ . طعن ٤٦٢ /٤٤ ق
- نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
- نقض ١٩٦٥/٣/١ . س ١٦ . ٤١ . ١٩٤
- نقض ١٩٥٧/٤/٩ . س ٨ . ١٠٣ . ٣٨١
- نقض ١٩٥٨/٤/٣ . س ٣٦ . ٨٩ . ٥٣٠
- نقض ١٩٩٣/٧/١ . س ٤٤ ، ٩٨ . ٦٣٦

- **كما قضت كذلك محكمة النقض بأنه** :

" لا يكفى إطلاع المحكمة وحدها على المحرر موضوع الجريمة بل يجب كإجراء من إجراءات المحاكمة عرضه باعتباره من أدلة الجريمة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة فى حضور الخصوم ليبدى كل منهم رأيه فيه ويطمئن إلى أنه بذاته موضوع الدعوى الذى دارت المرافعة عليه . "

- نقض ١٩٨٩/٢/١ . ٤٠ . ٢٦ . ١٥٠ . طعن ١٩٩٩ / ٥٨ ق
- نقض ١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨
- نقض ١٩٧٤/٥/١٩ . س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١
- نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٣١ . ١١٧٤
- نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
- نقض ١٩٦١/١٠/٣٠ . س ١٢ . ١٦٧ . ٨٤٧
- نقض ٢٨ / ٣/ ١٩٦٦ . س ١٧ . ٧٢ . ٣٦٢
- نقض ١٩٥١/٦/١٤ . س ٢ . ٤٤٤ . ١٢١٦

ولا محل للقول فى هذا المقام بأن إطلاع المحكمة والخصوم على المحرر محل جريمة التزوير لن تجدى فى المحاكمة ولن تؤثر على الدليل المستمد منه لأن هذا القول ينطوى على سبق الحكم على محرر لم تطلع عليه المحكمة ولم تمحصه مع ما يمكن أن يكون له من أثر فى عقيدتها لو أنها اطلعت عليه وأجرت معاينته.

- نقض ١٩٦٣/٢/٤ . س ١٤ . ١٨ . ٨٥
- ١٩٨٠/٣/٦ . ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨ . طعن ١٢٦٥ / ٤٩ ق

ذلك أن اطلاع المحكمة على المحررات موضوع الإتهام بالتزوير هو واجب عليها يفرضه إلتزامها بتمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على اعتبار أن تلك الأوراق هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير وحتى يمكن القول بأنها حين استعرضت الأدلة فى الدعوى كانت ملمة بهذا الدليل إلماما شاملا يهيئ لها الفرصة لتمحيصه

التمحيص الشامل الكافى الذى يدل على أنها قامت بما ينبغى عليها من تدقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ولا يرفع عوار عدم الإطلاع على المحررات المزورة عن إجراءات المحاكمة والذى يؤدى إلى بطلان الحكم أن تكون المحكمة قد أوردت بحكمها ما يفيد أن الدائرة السابقة قد طالعتها . لأن إطلاع هيئة أخرى على الأوراق والمستندات المطعون عليها بالتزوير محل الإتهام لا يغنى بحال عن ضرورة إطلاع المحكمة التى تولت بعد ذلك محاكمتهم **بنفسها** على تلك الأوراق .

- نقض ١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨
- نقض ١ / ٢ /١٩٨٩ . ٤٠ . ٢٦ . ١٥٠ . طعن ١٩٩٩ / ٥٨ ق
- نقض ١٩٧٤/٥/١٩ . س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١
- نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٣١ . ١١٧٤
- نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
- نقض ٣٠/ ١٩٦١/١٠ . س ١٢ . ١٦٧ . ٨٤٧
- نقض ١٩٦٦/٣/٢٨ . س ١٧ . ٧٢ . ٣٦٢

لأن الغرض من ذلك الإطلاع والغاية منه أن تتحقق المحكمة التى تجرى المحاكمة وتتولى تقدير الأدلة بالدعوى قبل الفصل فيها . أن الأوراق المشار إليها والمطعون عليها بالتزوير هى بذاتها محل الإتهام بالتزوير ولأنها هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير . وهذه الغاية لا تتحقق إذا كانت المحكمة بهيئة أخرى هى التى تولت الإطلاع على تلك الأوراق خاصة إذا كانت لم تثبت بمحاضر الجلسات ما أسفر عنه إطلاعها من نتائج كما هو الحال فى الدعوى المطروحة .

ولأنه لا يجوز للقاضى الجنائى أن يبدى رأيا فى الدليل لم يعرض عليه فإذا فعل فقد سبق الحكم على ورقة لم يطلع عليها بنفسه ولم يمحصها مع ما يمكن أن يكون لها من أثر فى عقيدته لو أنه اطلع عليها .

ولأن المحكمة الجنائية تكون عقيدتها فى الدعوى بناء على عقيدتها الشخصية ورأيها الخاص ولا يجوز لها أن تدخل فى اطمئنانها رأيا آخر لسواها ولو كانت محكمة أخرى .

- نقض ١٩٨٢/٥/٩ . س ٣٣ . ١١٣ . ٥٦١
- نقض ١٩٨٤/٤/١٠ . س ٣٥ . ٨٨ . ٤٠٤
- نقض ١٩٨٤/٥/٨ . س ٣٥ . ١٠٨ . ٤٩١

- **كما قضت بأنه** :

" يجب أن يستند القاضى فى المواد الجنائية فى ثبوت الحقائق القانونية إلى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له أن يؤسس حكمه على رأى غيره . "

- نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

- **كما قضت بأنه** :

" يجب أن يكون الحكم صادرا عن عقيدة القاضى يحصلها هو مما يجريه من تحقيق مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه دون أن يشاركه فيه غيره . فلا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته فى صحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها أو عدم صحتها حكما لسواه . وإذن فإذا كانت المحكمة قد حصلت من عناصر اقتناعها بثبوت البلاغ الكاذب على المتهم رأى ضابط الشرطة فى أن الشكوى المقدمة منه غير صحيحة وأنها كيدية القصد منها النكاية بالمجنى عليه فإن حكمها يكون معيبا بما يستوجب نقضه . "

- نقض ١٩٤٩/١١/٨ . مج أحكام النقض . س ١ . ٢١ . ٥٩

- **كما قضت بأن** :

" الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الأدلة التى تطرح على بساط البحث بالجلسة ويقتنع بها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته . ولا يصح بحال أن تقام على رأى لغير من يصدر الحكم ولو كان جهة قضائية . "

- نقض ١٩٤٥/٢/٢٦ . مج القواعد القانونية . عمر ج ٦ . ٥١٥ . ٦٥٤

- **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" طبقاً للمادة ٢٩٤ إجراءات جنائية فإنه إذا تعذر تحقيق دليل أمام المحكمة جاز لها أن تندب أحد أعضائها أو قاضياً آخر لتحقيقه بدلاً من أن تنتقل بكامل هيئتها لإجراء هذا التحقيق " ٠

- نقض ١٩٥١/٣/٢٧ . س٢ . ٣٢٥ . ٨٧٦

ولا يرفع هذا العوار عن الحكم أن يكون الدفاع عن الطاعن قد أمسك عن طلب الإطلاع عن المحررين سالفى الذكر لأن واجب هذا الإطلاع يقع على عاتق المحكمة وليس مقصوداً منه صالح المتهم وحده حتى يمكن أن يتنازل عنه صراحة أو ضمناً وإنما تفرضه أصول المحاكمات الجنائية فى جرائم التزوير عامة وحتى تتحقق الغاية منه وهى أن تتحقق المحكمة بنفسها والتى تجرى المحاكمة وتتولى تقدير الأدلة فى الدعوى قبل الفصل فيها . أن المحررين المذكورين والمطعون عليهما بالتزوير هما بذاتهما محل الإتهام بالتزوير وأنهما هما الدليل الذى يحمل أدلته . وهذه الغاية لا تتحقق إذ لم تكن المحكمة قد إطلعت عليهما مع ما يمكن أن يسفر عنه هذا الإطلاع من نتائج يمكن أن يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى ٠

هذا بالإضافة إلى ما هو مقرر من أن إجراءات المحاكمة الجوهرية تعد من النظام العام وعلى المحكمة مراعاة تطبيقها من نفسها لأن هذا هو واجبها فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ٠

- **وقد قضت محكمة النقض بأن** :

" تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه " .

- نقض ١٩٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤

- **كما قضت بأنه** :

" لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات استحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فإنه يكون دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه .. مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغا لغاية الأمر فيه " .

- نقض ١٩٨٨/٩/١١ . طعن ٥٨/٢١٥٦ ق

- **وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن** :

" تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل ما دام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه . "

- نقض ٨٧/٤/٢٤ . س ٢٩ . ٨٤ . ٤٤٢
- نقض ٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤
- نقض ٨٤/١١/٢٥ . س ٣٥ . ١٨٥ . ٨٢١
- نقض ٨٣/٥/١١ . س٣٤ . ١٢٤ . ٦٢١
- نقض ٤٥/١١/٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . /٢ . ٢
- نقض ٤٦/٣/٢٥ - مجموعة القواعد القانونية - ج ٧ - ١٢٠ - ١١٣

- **كما قضت محكمة النقض بأنه** :

" الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا . "

- نقض ٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
- نقض ٧٨/١/٣٠ . س٢٩ . ٢١ . ١٢٠
- نقض ٢٦/٣/ ٧٣ . س ٢٤ . ٨٦ . ٤١٢
- نقض ٧٣/٤/١ . س ٢٤ . ٩٣ . ٤٥٦

وجدير بالذكر أن الدفاع عن الطاعن تمسك فى جميع مراحل دفاعه سواء بالتحقيق أو أثناء المحاكمة بضرورة إجراء المضاهاة على أصل عقد التعديل لا على صورته ، لأن تلك الصورة لا تصلح أساسا للمضاهاه ، وقد أصر الطاعن الأول على جحد تلك الصورة منذ فجر التحقيق وبالجلسة للنيابة ، ومن الملاحظ أن خبير قسم أبحاث التزييف والتزوير أعاد الأوراق المرسلة إليه للمضاهاة لإرفاق أصل **العقد** المطعون عليه بالتزوير . ولم تجبه سلطة التحقيق إلى طلبه .

ولهذا فقد كان على محكمة الموضوع تدارك هذا القصور بالتحقيقات لما هو مقرر من أن العبرة فى المحاكمات الجنائية بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود سواء لنفى التهمة عن المتهم أو إثباتها ضده .

كما أن عليها تحقيق الأدلة متى كان تحقيقها لازما لكشف الحقيقة والهداية للصواب وأن تتدارك أوجه القصور الذى شاب التحقيق الإبتدائى وإلا كان حكمها معيبا لقصوره ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يضحى معيبا واجب النقض والإحالة .

- نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ . س ٢٤ .٢٤٩ . ١٢٢٨ . طعن ٤٣/٧٨٨ ق

رابعا : **قصور آخر فى التسبيب** .

ذهب الطاعن فى دفاعه سواء الشفوى بجلسة المحاكمة أو المكتوب بمذكرته المرفقة بملف الدعوى أن الواقعة الماثلة مرتبطة ارتباطا وثيقا بالواقعة محل الجناية رقم ٧٧٦ / ٢٠٠٢ مصر الجديدة والمنظورة أمام ذات المحكمة مما كان يتعين معه إصدار حكم واحد فيهما عملا بما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة / ٣٢ عقوبات والتى تنص على أنه إذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها إرتباطا بحيث لا يقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة الأشد المقررة لتلك الجرائم .

وساق الدفاع العديد من القرائن على صحة هذا الدفع هى أن الدعوى الماثلة عن شركة .... والدعوى رقم ٧٧٦/ ٢٠٠٢ عن شركة ...... وكلاهما عن الشركة الأم شركة حجازى وهما ذات الأطراف فى الخصومتين ....(الطاعن) من ناحية والشاكيين ...... و...... من طرف آخر .

وأن تاريخ العقد العرفى موضوع التهمة الثانية فى الدعوى الماثلة هو ١٩٩٥/٤/٣٠ وهو ذات تاريخ العقد الموازى فى الدعوى رقم ٧٧٦ / ٢٠٠٢ جنايات مصر الجديدة .

وأن أطراف كل من العقدين هما ذات الأطراف ..... و...... و...... ووالدتهم ....

وأن كلا من العقدين فى القضية الماثلة وفى الدعوى رقم ٧٧٦/ ٢٠٠٥ ينصان على تخارج الأم ....

وأن التوكيلات التى باشر بها الطاعن الإجراءات فى الدعوى ٧٧٦ / ٢٠٠٥ هى ذات التوكيلات المستعملة فى الدعوى الماثلة وأن تاريخ البلاغ عن الوقائع جميعها فى أيام شهر يناير سنة ٢٠٠١ وهذا التوازى يدل بوضوح عن توافر الارتباط بين الدعويين إرتباطا تاما .

ولم تأخذ المحكمة بهذا الدفع الجوهرى وأطرحته بقولها إن الثابت بالأوراق أن الشركاء فى هذه الدعوى ليسوا هم ذات الشركاء فى الجناية المراد ضمها إليها إذ يزيد عليهم شريك أجنبى فى الجناية ٢٠٠٢/٧٧٦ مصر الجديدة (؟!) .

كما أن نصيب السيدة / .... فى كل من الشركتين ...... و....... يختلف عن الأخرى ومن ثم فلا محل للإرتباط ويكون الدفع على غير سند متعينا رفضه (؟!) .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم ردا على الدفع الجوهرى السالف الذكر ينطوى على خطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق . إذ لا يوجد بملف الجناية رقم ٧٧٦ / ٢٠٠٥ مصر الجديدة ما يفيد أن هناك شريكا أجنبيا فى شركة ...... إذ انحصر الشركاء فى تلك الشركة فى ذات الشركاء بشركة ...... وهم الشركاء فى الجناية الماثلة رقم (٧٧٥ / ٢٠٠٥ مصر الجديدة) .

كما أنه على فرض التسليم جدلا بوجود شريك أجنبى فى الشركة المذكورة بما لا يتفق وعقد شركة ...... أو أن نصيب السيدة / ...... فى كل من الشركتين ..... و...... يختلف عن الأخرى ، فإن ذلك لا يحول دون توافر الارتباط بين الجنايتين المذكورتين والذى لا يقبل التجزئة لأن العبرة لتوافر الارتباط بين الجريمتين محل الاتهام فى القضيتين سالفتى الذكر هو بتعدد السلوك المرتكب من الجانى مع وحدة الغرض الذى سعى إليه وابتغى بسلوكه الإجرامى تحقيقه وأن تكون الجرائم المتعددة المشار إليها قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكملة لبعضها البعض بحيث تتكون منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التى عناها الشارع بالحكم الوارد فى الفقرة الثانية من المادة ٣٢ عقوبات .

ولما كان الثابت من وقائع الجنايتين المذكورتين أن الطاعن متهم فيهما معا بالاشتراك فى تزوير عقد تعديل كل من الشركتين المشار إليهما آنفا واستعمالهما مع العلم بتزويرهما مع وحدة الحقوق المعتدى عليها وهى حقوق باقى الشركاء فى الشركتين .... و....... وهم ذات الشركاء بغض النظر عن حصص كل منهم فى كل من الشركتين سالفتى الذكر وقد كان الغرض من ذلك . أخذا بصورة الواقعة كما

صورتها المحكمة في حكمها . هي أن الطاعن وهو أحد الشركاء فيهما قد اشترك مع مجهول في تزوير عقد التعديل الذي أدخل على العقد الأصلي والمؤرخ في ذات التاريخ وهو ١٩٩٥/٤/٣٠ ، فإن الوحدة الإجرامية تكون قد تحققت بين الواقعتين بما يتوافر بها الارتباط المنصوص عليه في القانون . هذا إلى أن تقدير الارتباط بين الجرائم مناطه وحدة الأفعال التي يقوم بها الجاني ولهذا فإن الارتباط لا يراعى فيه إلاّ الأفعال المادية التي يقوم بها الجاني بغض النظر عن أشخاص المجني عليهم ، فالجاني الذي يرتكب تعديا على عدد من الأشخاص المختلفين في وقت واحد ومكان واحد وفي ظروف واحدة وبناء على خطة إجرامية واحدة كذلك يعد مرتكبا لجرائم مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة رغم تعدد المجني عليهم ولا توقع عليه إلاّ عقوبة واحدة هي عقوبة الجريمة الأشد طبقا للمادة ٢/٣٢ عقوبات .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بمعاقبة الطاعن بعقوبتين مستقلتين عن كل التهم المسندة إليه بكل من الجنايتين سالفتي الذكر يكون وقد أخطأ في تكييف الواقع في الدعوى وفي تطبيق القانون عليها بما يتعين معه نقضه والإحالة .

ولا ينال من ذلك أن يكون الأصل في تقدير قيام الارتباط بين الجرائم مما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلاّ أنه متى كانت وقائع الدعوى لا تتفق قانونا مع ما انتهى إليه من عدم قيام الارتباط بين الجرائم وتوقيعه عقوبة مستقلة عن كل منها فإن ذلك يكون من قبيل الأخطاء القانونية التي يحق معها لمحكمة النقض إنزال حكم القانون على وجهه الصحيح . وهذا الخطأ هو الذي تردى فيه الحكم الطعين بما يستوجب نقضه .

- نقض ١/٢٣/ ١٩٨٦ . س ٣٧ . ٢٨ . ١٣٢
- نقض ١٩٧٨/١٢/٣١ . س ٢٩ . ٢٠٧ . ٩٩٧
- نقض ١٩٥٨/٥/٢٧ . س ٩ . ١٥١ . ٥٩٠
- نقض ١٩٨١/٥/١٣ . ٣٢ . ٨٦ . ٤٨٩

ومن المقرر أنه وان كان الأصل أن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم هو ما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلا أنه متى كانت وقائع الدعوى كما أوردها الحكم المطعون عليه لا يتفق مع ما هو ثابت من قيام الارتباط بين الجرائم وتوقيعه عقوبة مستقلة عن كل منها فإن ذلك يكون من قبل الخطأ فى تطبيق القانون الذى يستوجب تدخل محكمة النقض لا نزال حكم القانون على الوجه الصحيح .

- نقض ١٩٦٩/١/١٣ . س ١٠ . ص ٩٢ . طعن ٣٨/١٧٦٨ ق

* **<u>وقضت محكمة النقض فى الكثرة الكثيرة من أحكامها بأن</u>** : ـ

إعطاء عدة شيكات كلها أو بعضها بغير رصيد . لصالح مستفيد واحد عن سبب واحد أو معاملة واحدة . أياً كان التاريخ الذى تحمله كل منها أو القيمة التى صدر بها ، يكون نشاطاً واحداً لا يتجزأ تنقضى الدعوى الجنائية عنه وفقاً لما تقضى به الفقرة الأولى من المادة /٤٥٤ أ . ج . بصدور حكم نهائى واحد بالإدانة أو بالبراءة عن إصدار أى شيك من هذه الشيكات ٠

* نقض ١٩٨١/٦/٨ . الطعن ٥١/١٨٣ ق
* نقض ١٩٧١/١١/٢٩ . س ٢٢ . ١٦٤ . ٦٧٣
* نقض ١٩٧٦/٥/١٧ . س ٢٧ . ١١١ . ٤٩٧
* نقض ١٩٧٢/٤/٣٠ . س ٢٣ . ١٤٠ . ٦٢٧
* نقض ١٩٥٨/٥/٢٧ . س ٩ . ١٤٩ . ٥٨٢
* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س ٢٤ . ٢٦ . ١٠٨
* نقض ١٩٦٧/٥/٢٩ . س ١٨ . ١٤٥ . ٧٣٠

كما قضت محكمة النقض ، . إحتراماً لهذه القاعدة ، . بأن مجرد إبداء الطاعن دفاعاً مؤداه قيام الإرتباط بين جريمة إعطاء شيك بدون رصيد المنسوب إليه

، وبين جريمتى إعطاء شيكين آخرين موضوع دعويين أخريين ، – دفاع جوهرى ، على المحكمة أن تعرض له وإلاً كان الحكم معيباً بالقصور " ٠

* نقض ١٩٦٥/١١/٢ . مج المكتب الفنى . س ١٦ . ١٥٠ . ٧٩٢

* **وفى أحكام أخرى لمحكمة النقض تقول** : ■

" متى كان يبين من مطالعة محاضر جلسات المحكمة الإستئنافية أن الطاعن أثار بالجلسة دفاعاً مؤداه قيام إرتباط بين الدعوى المطروحة ودعوى أخرى مماثلة منظورة بذات الجلسة التى جرت فيها محاكمته إستناداً إلى وحدة النشاط ، إلاً أن المحكمة قضت فى الدعوى دون أن تعرض لهذا الدفاع كى تتبين حقيقة الأمر فيه مع أنه دفاع جوهرى لو تحقق قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالقصور " ٠

* نقض ١٩٧٢/٣/١٣ . س ٢٣ . ٨٣ . ٣٧٦

* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س ٢٤ . ٣٦ . ١٠٨

ومن هذا كله يتبين أن محكمة الموضوع أخطأت فى تطبيق القانون عندما وقعت عقوبة مستقلة ضد الطاعن عن تلك الجرائم المتعددة فى ظاهرها وهى فى الحقيقة تعد جريمة واحدة لارتباطها ببعضها ارتباطا وثيقا لا انفصام فيه وعلى نحو غير قابل للتجزئة . بما يستوجب نقض الحكم والإحالة .

خامسا : **قصور آخر فى التسبيب** .

قام دفاع الطاعن أساسا على أن جميع الشركاء وافقوا على تعديل عقد الشركة بموجب العقد المؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠ وجاءت جميع بنود التعديل بموافقة ورضاء كافة الشركاء بما تضمنه من تخارج السيدة / .... من الشركة وتوزيع حصتها فى رأسمال الشركة بالتساوى بين باقى الشركاء .

وبذلك جاء التعديل معبرا عن إرادة كل منهم ومطابقا للحقيقة والواقع ، الأمر الذى لا يتصور معه وقوع التزوير . لأن جوهر تلك الجريمة هو تغيير الحقيقة ، فإذا كان المحرر معبرا لإرادة أصحاب الشأن ولا يخالفها انتفى التزوير لتخلف مفترضه القانونى . بغض النظر عما إذا كان التوقيع المذيل به ذلك المحرر صحيحا صادرا من يد صاحبه من عدمه . لأن الغرض من التوقيع على المحرر هو ثبوت إسناد مضمون المحرر لصاحب هذا التوقيع بحيث يكون معبرا عن إرادته ومطابقا لتلك الإرادة

وللحقيقة .

فإذا كان مضمون المحرر مطابقا لإرادة صاحبه ولا ينطوى على ما يخالفها فإن التوقيع يكون لصاحب المحرر سواء كان التوقيع المذكور محررا بخط صاحبه أو بخط غيره فوضه فى كتابته ، وهذا التفويض بالتوقيع يمكن استخلاصه من ظروف الدعوى والملابسات المحيطة بها وعبرت عن ذلك محكمة النقض وقالت : " إنه متى كان المحرر عرفيا وكان مضمونه مطابقا لإرادة من نسب إليه معبرا عن مشيئته انتفى ركن الضرر ولو كان هو لم يوقع على المحرر . ما دام التوقيع حاصلا فى حدود التعبير عن إرادته سواء كان هذا التعبير ظاهرا جليا أو مضمرا أو مفترضا تدل عليه شواهد الحال . وكان الدفع بقيام الوكالة بالتوقيع . دفعا جوهريا . من شأنه إن صح أن تندفع به جريمة التزوير المسندة للمتهم . وكان الحكم لم يعرض لهذا الدفع كلية إيرادا له وردا عليه فإنه يكون قاصر البيان واجب النقض .

- نقض ١٩٦٩/١٠/٢٠ . س٢٠ . ٢٢٣ . ١١٣٣. طعن ٣٩/١٣٨٩ ق
- نقض ١٩٧١/٣/١ . س ٢٢ . ٤٤ . ١٨٣ . طعن ٤٠/١٨٣٩ ق

وهذا المبدأ الذى وضعته محكمة النقض تمسك به الدفاع باعتباره منطبقا تماما على واقع الحال فى الدعوى الماثلة حيث عبر عقد التعديل المطعون عليه بالتزوير عن إرادة جميع الموقعين عليه وهم باقى الشركاء ولم يكن متضمنا لما يخالفها وقدم الدفاع العديد من المستندات التى تؤيد دفاعه وتظاهره وهى : .

١ ـ الإقرارات الضريبية المقدمة من الشاهد الأول عن ميزانتى عام ٩٧/٩٦ ثابت بها انحصار أنصبة الشركاء الثلاثة فى كافة الشركات ومنها شركة مصر للصناعات الكهربائية بواقع نصيب كل منهم الثلث فى راس مال الشركة وقدره ٣٠٠ آلف جنيه بعد التعديل .

ولم يرد بتلك الإقرارات نصيب الأم ، بما يفيد أنها تخارجت من الشركة بموجب عقد التعديل بعلم جميع الشركاء . ومنهم الشاكيان .

٢ . صورة من الإقرار الضريبى الموحد للشاهدة الثانية ...... عن عام ١٩٩٦ والمقدم إلى مأمورية ضرائب عابدين . وثابت بصفحات الإقرار أسماء الشركاء فى الشركة المذكورة وباقى الشركات وليس من الشركاء السيدة .... بما يدل على تخارجها من الشركات المذكورة . وكل إقرار مذيل بتوقيع الشاهد الأول والدكتور محمد توفيق مراقب الحسابات .

٣ـ إقرار الضريبة الموحدة عن عام ١٩٩٧ صادر من ...... الشاهد الأول بصفته شريك متضامن بالشركات الثلاث ومن بينها شركة مصر للصناعات الكهربائية وجاء به أنه يخص الشركاء الثلاثة مما يدل على صحة عقد التخارج بعد انسحاب المرحومة .... من الشركات الثلاث المشار إليها عام ١٩٩٥ .

٤ـ إقرار الضريبة الموحدة عن عام ١٩٩٧ صادر من الشاهدة الثانية ...... بصفتها شريكة موصية فى الشركات الثلاث (القاهرة ومصر وحجازى) جاء به أن حصتها معدلة بالزيادة بعد تخارج والدتها ٠٠٠٠٠٠ القفاص سنة ١٩٩٥ .

٥ـ خطاب موجه لمكتب تأمينات عابدين فى ١٩٩٩/٤/٢٢ (قبل اكتشاف الأول للتزوير (على حد قوله) ثابت به أسماء الشركاء الثلاثة ولا يوجد به اسم المتخارجة وأن رأس مال الشركة ٣٠٠ ألف جنيه بعد تعديل رأس المال

وهذا الخطاب مذيل بتوقيع الشاكى ...... باعتباره شريكا متضامنا ومديرا عام الشركات المذكورة .

٦. صورة ضوئية من كشف توزيع الأرباح عن عام ١٩٩٦ الخاص بشركة أجهزة القاهرة العلمية والصناعية ثابت به أن الأرباح وزعت على الشركاء الثلاثة ولم يرد به اسم الشريكة المتخارجة الرابعة (.......)

٧- صور المحاضر الإدارية أرقام ٤٥٥٦ ، ٧٤٢٧ ، ٦٤٤٧ لسنة ٢٠٠٠ إدارى السلام وشبرا الخيمة ومصر الجديدة على التوالى ثابت بها إقرارات الشاهد الأول بما يفيد تخارج والدته من الشركات الثلاث وتوزيع حصتها على باقى الشركاء .

٨. عدد من صحف الدعاوى القضائية المرفوعة من الشاهدين الأول والثانى ضد الطاعن الأول تتضمن الإقرار بصحة تعديل عقد الشركة بتخارج السيدة / .... وتعديل رأس مال الشركة إلى ثلاثمائة ألف جنيه .

٩- صور التوكيلات الصادرة من جميع الشركاء للطاعن الأول تبيح له حق التوقيع عن جميع الشركاء .

واستدل الدفاع من المستندات سالفة الذكر على أن تخارج والدة الشركاء الثلاثة السيدة / ٠٠٠٠٠٠ من جميع الشركات السالف بيانها كان بعلم الشاكين وموافقة جميع الشركاء وكذلك زيادة رأس مال كل شركة إلى ٣٠٠٠٠٠ جنيه ومن ثم فلا قيام لجريمة التزوير والإشتراك فيها المسندة للطاعنين ،إذ لا يوجد أى تغيير للحقيقة فى العقد محل الطعن بالتزوير . ومتى كان الأمر كذلك فلا جريمة ولا عقاب .

ولم تفطن محكمة الموضوع للدفاع الجوهرى الثابت والمؤيد بالمستندات السالف الذكر وقد غابت جميعها تماما عن المحكمة ولهذا لم تحصلها فى حكمها ولم ترد عليها بما يسوغ الإلتفات عنها رغم ما هو مقرر بأن الدفاع المسطور بحوافظ المستندات المقدمة من الدفاع والمؤيدة لدفاعه تعتبر مكملة له إن لم تكن بديلا عنه،

وعلى المحكمة أن تعنى به وتقسطه حقه بالتحصيل والرد إن رأت الإلتفات عنه وإلا كان حكمها معيبا لقصوره وإخلاله بحق الدفاع .

- **<u>وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه</u>** :

" من المقرر أن الدفاع المكتوب . مذكرات كان أو حوافظ مستندات . هو تتمة للدفاع الشفوى ، . وتلتزم المحكمة بأن تعرض له إيراداً ورداً وإلاّ كان حكمها معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع " .

- نقض ١٩٨٤/٤/٣ . س ٣٥ . ٨٢ . ٣٧٨
- نقض ١٩٧٨/٦/١١ . س ٢٩ . ١١٠ . ٥٧٩
- نقض ١٩٧٧/١/١٦ . س ٢٨ . ١٣ . ٦٣
- نقض ١٩٧٦/١/٢٦ . س ٢٧ . ٢٤ . ١١٣
- نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ . س ٢٤ . ٢٤٩ . ١٢٢٨
- نقض ١٩٦٩/١٢/٨ . س ٢٠ . ٢٨١ . ١٣٧٨
- نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ . ٢٤ . ٢٦٠ . ١٢٨٠. طعن ٤٣/٧٥٣ ق
- نقض ١٩٩١/١/١٩ . ٤٢ . ٢٤ . ١٩١ . طعن ٥٩/٣١٣ ق

كذلك المستندات فهى بدورها جزء لا يتجزأ من الدفاع المكتوب ، بل هى عماده وسنده وعموده الفقرى ، . ومع أن دفاع الطاعن كان مؤيداً بعديد من المستندات التى أحال إليها الدفاع وتمسك بها ، إلا أن الحكم لم يعرض لها بتاتاً لا إيرادا ولا رداً . وهذا قصور وإخلال جسيم بحق الدفاع .

<u>وقد حكمت محكمة النقض بأنه</u> :

" وإن كان الثابت من المستندات التى يعتمد عليها الطاعن فى إثبات دفاعه قد قدمت منه بعد حجز القضية للحكم ولم يكن مرخصا له من المحكمة فى تقديمها ، فذلك مما يسوغ للمحكمة الالتفات عنها ، ولكن إذا كان الطاعن قد تمسك بهذا

الدفاع أمام المحكمة وكان دفاعه جوهرياً قد ترتب عليه لو صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى وكانت المحكمة لم تعن بتحقيق هذا الدفاع أو ترد عليه فان حكمها يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه "

- نقض ٢٠ / ٥/ ١٩٥٢ . س ٣ . ٣٦٤ . ٩٧٧

- **وحكمت محكمة النقض بأنه** :

" تمسك الطاعن بدلالة مستندات مقدمه منه فى نفى ركن الخطأ عنه يعد دفاعاً هاماً فى الدعوى ومؤثرا فى مصيره وإذا لم تلق المحكمة بالاً إلى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن إلى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه بل سكتت عنه إيرادا له ورداً عليه ولم تتحدث عن تلك المستندات مع ما يكون لها من دلالة فى نفى عنصر الخطأ ولو أنها عنيت ببحثها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فان حكمها يكون معيباً بالقصور " ٠

- نقض ١١/ ٢/ ٧٣ . س ٢٤ . ٣٠ . ١٤٦

- **وحكمت محكمة النقض بأنه** :

" الدفاع المثبت فى صفحات حافظة المستندات المقدمة للمحكمة الإستئنافية بعدم استيفاء الشيك محل الاتهام شرائطه القانونية سكوت الحكم عنه إيرادا ورداً عليه يصمه بالقصور المبطل له " ٠

- نقض ١١/ ٢/ ١٩٧٣ . س ٢٤ . ٣٢ . ١٥١

- **تقول محكمة النقض** : ـ

" لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتنق أسباب الحكم المستأنف الذى أغفل الإشارة إلى دفاع الطاعنة ، ولم يورد مضمون المستندات المقدمة منها إثباتاً لهذا الدفاع بما يبين منه أن المحكمة واجهت عناصر الدعوى

وألمت بها على وجه يُفصِح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها وأنها أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره وبعد أن قامت بما ينبغى عليها من تدقيق البحث لتعرف وجه الحقيقة . . الأمر الذى يَصِمْ الحكم المطعون فيه بالقصور فى البيان ويُعَجِز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح ، ومن ثمَّ يتعين نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن " ٠

- نقض ١٩٨٨/١/٤ . س ٣٩ . ٣ . ٦٦

هذا ويرفق الطاعن مع هذه المذكرة أسباب الطعن بالنقض حافظة تضم المذكرة التى قدمها الدفاع لمحكمة الموضوع أثناء المحاكمة مبينا بها كافة أوجه دفاعه ودفوعه متمسكا بكل ما جاء بها فى هذا الطعن بيد أن المحكمة لم تحط بها علما ولم تلم بما جاء بها من أوجه دفاع جوهرية ولم تتصد بالرد عليها ولهذا كان حكمها معيبا لقصوره بما يستوجب النقض والإحالة

فلهذه الأســــــــباب

يلتمس الطاعن الحكم :

أولا : بقبول الطعن شكلا .

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه .

وأصليا : الحكم ببراءة الطاعن مما أسند إليه

واحتياطيا : أن يكون مع النقض الإحالة .

المحامى / رجائى عطية

<u>تزوير واستعمال</u>

فى القضية رقم ٢٠٠٢/٧٧٦ جنايات مصر الجديدة
ورقم ٢٠٠٢/٢٩ كلى شرق القاهرة

الطعن بالنقض رقم ٧٦/٤٤٧٧٢ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقـدم مــن : .... (طـاعن) محكوم

ضده

ومـوطنـه المختـار مكتـب الأسـتاذ / محمـد رجـائى عطيـه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة .

.

فــى الحكــم : الصـادر فـى ٢٨ /٣/ ٢٠٠٦ مـن محكمـة جنايـات القـاهرة فـى القضـية رقـم ٢٠٠٢/٧٧٦ جنايـات مصـر الجديـدة (٢٩ لسـنه ٢٠٠٢ كلـى شـرق القـاهرة) والقاضـى حضـورياً بمعاقبـة المـتهم .... بـالحبس مـع الشـغل لمـدة سـنة واحـدة وأمـرت بوقـف تنفيـذ العقوبـة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم .

الوقائـــــع

أحالت النيابـة العامـة الطـاعن ...... إلـى المحاكمـة بوصـف أنـه بتـاريخ يقـع فى غضون عام ١٩٩٥ بدائرة قسم مصر الجديدة . محافظة القاهرة :

١ . وهو ليس من أرباب الوظائف العمومية إشترك بطريق المساعدة مع موظف عمومى حسن النية . رئيس مكتب توثيق جنوب القاهرة . فى تزوير محرر رسمى هو محضر التصديق رقم ١٩٩١/أ لسنة ١٩٩٥ الصادر من مكتب توثيق جنوب القاهرة بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة بأن مثل أمامه حال تحريره وأمده بالمحرر المزور موضوع التهمة الثانية . فأثبت الموظف بحسن النية بياناته فى الدفاتر المعدة لذلك على خلاف الحقيقة فتمت بناءً على تلك المساعدة .

٢ . بصفته السابقة إشترك مع مجهول بطريق الإتفاق والمساعدة فى تزوير محرر عرفى وهو عقد التعديل من شركة تكنكا المؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠ بأن إتفق معه على تزويره وساعده بأن أمده ببياناته فوقع عليه المجهول بتوقيعات نسبها زوراً إلى الأطراف بالعقد سالف الذكر فوقعت الجريمة بناءً على ذلك الإتفاق وتلك المساعدة .

٣ . إستعمل المحرر المزور موضوع التهمة الثانية بأن قدمه للموظف المختص بمكتب توثيق جنوب القاهرة مع علمه بتزويره .

الأمر المعاقب عليه بالمواد ٤٠ ، ٤١ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢١٤ ، ٢١٥ عقوبات .

وبجلسة ٢٠٠٦/٣/٢٨ قضت المحكمة حضورياً بحبس الطاعن سنة واحدة مع الشغل وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم .

ولما كان هذا الحكم معيباً وباطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض بتوكيل مرفق يبيح له حق الطعن بالنقض وذلك بتاريخ ٢٥ / ٢٠٠٦/٥ وقيد الطعن تحت رقم ٧٦٢ تتابع نيابة شرق القاهرة الكلية .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض .

أســــــباب الطعن

أولاً : **الخطأ فى تطبيق القانون** :

قضى الحكم المطعون فيه على ما يبين من مدونات أسبابه . بإدانة الطاعن عن جريمة إشتراكه فى تزوير محرر رسمى هو محضر التصديق رقم ١٩٩١/أ/١٩٩٥ والصادر من مكتب توثيق جنوب القاهرة بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة بأن مثل أمامه بالمحرر المزور (عقد تعديل شركة تكنكا والمؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠ موضوع التهمة الثانية) فأثبت الموظف حسن النية بياناته فى الدفاتر المعدة لذلك على خلاف الحقيقة وتمت الجريمة بناء على تلك المساعدة ٠

وقد أخطأ الحكم فى تكييف الوقائع فى الدعوى بالنسبة لهذه التهمة التى أدان الطاعن عنها إذ أعتبر التزوير واقعاً فى محرر رسمى هو محضر التصديق السالف الذكر والذى حرره موظف عمومى مختص بوظيفته ٠

لأن ذلك الجزء من المحرر صحيح وليس مزوراً إذ أثبت الموظف المختص السالف الذكر حضور الطاعن الذى قدم له عقد تعديل الشركة المشار إليه للتصديق عليه بإعتباره وكيلاً عن الشركاء فى الشركة المذكورة وبالإحالة عن نفسه وتلك واقعة صحيحة ومطابقة للحقيقة لأن وكالة الطاعن عن باقى الشركاء فى تلك الشركة الصادر عقد التعديل بشأنها هى وكالة صحيحة وعامة وشاملة وكانت سارية بإقرار جميع الشركاء المذكورين وعدم منازعتهم فى صحتها ومن ثم فإن الجزء الرسمى من المحرر المذكور صحيح ولا ينطوى على تزوير فى أية صورة من صوره ٠

أما باقى المحرر وما ورد به من وقائع عن تخارج الشريكة ...... وزيادة رأس مال الشركة وتوزيع حصة هذه الشريكة الخارجة بالتساوى بين باقى الشركاء فيظل عرفياً فى هذا الجزء لأن الموظف العام ليس له دور فى تحريره ولا يدخل فى عمله وإختصاصه التأكد من هذه الأمور والتى تمت بعيداً عنه ولا شان له بها وبصحتها وكذلك الحال بالنسبة للتوقيعات الواردة بصلب العقد المذكور ، إذ لم يوقع أحد أمامه على ذلك العقد من هؤلاء الشركاء ٠

وطالما أن الأمر كذلك فإننا نكون بصدد جريمة تزوير فى محرر عرفى وإستعماله وحدها وهى الجريمة الواردة فى وصف التهمة الثانية المسندة للطاعن والتى قضت المحكمة بإدانته عنها كذلك ، والمنطبق عليها وصف الجنحة المنصوص عليها فى المادة ٢١٥ عقوبات ٠

ولا ينال من ذلك القول بان المحرر العرفى (وهو عقد التعديل فى حالتنا) وهو محرر عرفى . قد تحول وأصبح محرراً رسمياً بعد تحريره متى تداخل فيه موظف عمومى مختص بحكم وظيفته كما هو الحال بموظف مكتب التوثيق بمكتب الشهر العقارى بمصر الجديدة الذى أجرى توثيق عقد التخارج محل التداعى والمقدم إليه من الطاعن وأثبته بدفاتر المكتب المذكور ٠

لأن الواقعة التى أجرى الموظف المشار إليه توثيقها هى واقعة تقديم عقد التعديل من الطاعن بصفته شريكاً فى تلك الشركة التى تم تعديل عقد تأسيسها ووكالته عن باقى الشركاء فى تلك الشركة ٠

وهذه الواقعة التى تم توثيقها بمعرفة ذلك الموظف المختص بمكتب التوثيق واقعة صحيحة وليست مخالفة للحقيقة . وذلك الجزء من المحرر المتعلق بهذه الواقعة هو الذى ينسحب عليه وصف الرسمية أما المحرر ذاته وباقى أجزائه والمتعلقة بمضمون عقد التعديل وما تضمنه من بنود تظل على طابعها العرفى . إذ لا يد للموظف العام فى تحريرها كما سلف البيان ٠

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأجرى تكييف التهمة الأولى المسندة للطاعن بإعتبار أنها جناية إشتراك فى تزوير محرر رسمى مع موظف عمومى حسن النية ، الأمر المعاقب عليه بالمواد ٤٠ ، ٤١ ، ٢١١ عقوبات فإنه يكون وقد أخطأ فى تطبيق القانون ، إذ لا تعدو الواقعة مجرد إشتراك مع مجهول فى جنحة تزوير محرر عرفى هو عقد تعديل الشركة سالف الذكر وإستعماله مع العلم بتزويره والمعاقب عليها بموجب المواد ٤٠ ، ٤١ ، ٢١٥ عقوبات ، وقد أثر ذلك الخطأ القانونى فى منطق الحكم القضائى إذ لا شك أن وجهة نظر المحكمة كانت ستتغير

حتماً لو أنها أدركت وتفطنت إلى أن الواقعة المسندة للطاعن برمتها هى جنحة وليس جناية ، وهذا الخطأ القانونى المؤثر مما يستوجب نقض الحكم والإحالة ٠

ومن المقرر فى هذا الصدد أن مناط رسمية الورقة هو أن يكون محررها موظفاً عاماً مختصاً بمقتضى القوانين واللوائح أو التعليمات التى تصدر من جهة رسمية ، وأن صفة الرسمية فى المحرر تكون قاصرة على ما يتم على يدى الموظف العام أو ما تلقاه من ذوى الشأن ، أما المحرر ذاته فيبقى عرفياً ٠

وعلى ذلك فإنه لما كان الثابت من مدونات الحكم ذاته أن موظف مكتب التوثيق إقتصر دوره على مجرد التصديق على عقد التخارج المذكور والمؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠ والمقدم من الطاعن بصفته شريكاً بالشركة المذكورة وبصفته كذلك وكيلاً عن باقى الشركاء بموجب توكيلات عامة شاملة وصحيحة تتيح له القيام بهذا الإجراء ، ومن ثم فإن صفة الرسمية تنحصر فى تلك الواقعة الصحيحة الأخيرة وحدها التى أثبتها الموظف العام وتمت على يديه ، أما باقى المحرر فيظل عرفياً ٠

- **<u>وقضت محكمة النقض بان</u>** :

" صفة الرسمية تكون مقصورة على ما تم على يد الموظف العام وما تلقاه من ذوى الشأن ، أما باقى المحرر فيبقى عرفياً ، فإذا إقتصر دور الموظف بالنسبة لعقد الإيجار على إثبات تاريخ تقديمه إليه فإن ذلك يؤدى إلى إنحصار الرسمية فى هذا التاريخ فحسب أما باقى المحرر فيبقى عرفياً " ٠

" وأن المحرر الرسمى فى أحكام التزوير هو كل محرر يصدر أو من شانه أن يصدر من موظف مختص بتحريره وإعطائه الصفة الرسمية ، فالمناط فى رسمية الورقة هو أن يكون محررها موظفاً مختصاً بمقتضى وظيفته بتحريرها وإعطائها الصفة الرسمية أو يتداخل فى تحريرها أو التأشير عليها وفقا لما تقضى به القوانين واللوائح والتعليمات " ٠

- نقض ١٩٦٨/٥/٦ . س ١٩ . ١٠٥ . ٥٣٦

- نقض ١٩٦٩/٢/٣ . س ٢٠ . ٤٦ . ٢١٢

وتنطبق هذه القواعد على الوقائع المطروحة فى الدعوى الماثلة وفق ما هو ثابت بمدونات أسباب الحكم المطعون عليه وأن صفة الرسمية لا تنطبق إلاّ على ما ورد بمحضر التصديق وحده والذى حرره الموظف المختص بتحريره والمتضمن ما يفيد أن الطاعن حضر أمامه عن نفسه وبصفته وكيلاً عن باقى الشركاء فى تلك الشركة وقدم إليه عقد التخارج السالف البيان والمؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠ لتوثيقه وإثباته بدفاتر المكتب .

وتلك واقعة صحيحة ومطابقة للحقيقة لأن صفة الطاعن بإعتباره وكيلاً عن باقى الشركاء ثابتة بموجب توكيلات صحيحة لا مطعن عليها وكانت سارية المفعول حينئذ وقد إنحصرت صفة الرسمية على ذلك الجزء المحرر وهو جزء صحيح . أما باقى المحرر والمتضمن عقد التعديل وبنوده فيظل عرفياً وعلى طابعه العرفى ويكون تغيير الحقيقة فيه مجرد جنحة والمنصوص عليها فى المادة ٢١٥ عقوبات .

وإذ خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون معيباً واجب النقض كما سلف البيان لأن محكمة النقض تبسط رقابتها على الأحكام من ناحية تطبيقها الصحيح للقانون وتلك هى مهمتها الأصيلة دون حاجة إلى دفع أو دفاع من المتهم خاصة إذا كانت أسباب الحكم كما هى ثابتة بمدوناته تفصح عن هذا الخطأ فى تطبيق القانون كما هو الحال فى الحكم محل هذا الطعن إذ تنبئ مدوناته للوهلة الأولى ووفق ما هو ثابت بها عن هذا الخطأ القانونى دون حاجة للرجوع إلى أوراق الدعوى والمستندات المقدمة فيها ، ولهذا يحق لمحكمة النقض أن تتدخل ولو من تلقاء نفسها لبيان هذا الخطأ وأعمال أثره المنطقى فى نقض الحكم والإحالة وذلك حتى تلتزم محكمة الإعادة بتصحيح هذا الخطأ وتطبيق القانون على الوجه الصحيح ووفق قواعده وأحكامه .

ويترتب على ذلك نتيجة منطقية هامة هى أننا ما دمنا بصدد وقائع متعددة هى بطبيعتها ووفق تكيفها القانونى الصحيح جنح معاقب عليها بالحبس سواء كانت

تزويراً فى محرر عرفى او إستعماله مع العلم بتزويره أو إشتراكاً فيها المعاقب عليها بالمواد ٤٠ ، ٤١ ، ٢١٥ عقوبات فإن الدعوى الجنائية تكون وقد انقضت بالنسبة إليها بمضى المدة نظراً لمضى أكثر من ثلاث سنوات على إرتكاب جريمة الإشتراك فى التزوير أو إستعمال المحرر العرفى مع العلم بتزويره وفق ما نصت عليه المادة ١٥ إجراءات جنائية والتى نصت على أن الدعوى الجنائية تنقضى فى الجنح بمضى ثلاث سنوات من تاريخ آخر إجراء صحيح أتخذ فيها ٠

وكان الثابت من مدونات الحكم كذلك أنه لم يتخذ اى إجراء صحيح منذ الوقائع التى تمت بتاريخ ١٩٩٥/٧/١٢ وهو تاريخ محضر التصديق رقم ١٩٩١/أ/١٩٩٥ فإن الدعوى الجنائية تكون قد إنقضت بمضى المدة بالنسبة لجريمة تزوير المحرر العرفى (عقد تعديل الشركة المؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠) لمضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ وقوع تلك الجريمة . إن كانت الواقعة مجرمة . دون إتخاذ اى إجراء صحيح قاطع لمدة التقادم وهى ثلاث سنوات كما سلف البيان ٠

كما تكون جريمة إستعمال ذلك المحرر العرفى المزور مع العلم بتزويره والتى دين عنها الطاعن كذلك وقد إنقضت الدعوى الجنائية عنها بمضى المدة بدورها ما دام الثابت بالحكم ومدوناته أن الطاعن قد إنقطعت صلته بالعقد المذكور ولم يعد له سيطرة عليه ، وكف عن التمسك به ٠

وتلك النتائج جميعها ثابتة بمدونات الحكم المطعون فيه ولا تحتاج من محكمة النقض لإجراء تحقيق موضوعى يخرج عن وظيفتها ومتعلقة بالنظام العام ولهذا يتمسك بها الطاعن ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ، وتقضى المحكمة العليا بذلك إعمالاً وتطبيقاً لصحيح القانون التى تشرف وتراقب تطبيقه وسلامة هذا التطبيق ٠

ومن المقرر فى قضاء محكمة النقض أن نصوص القانون الخاصة بالتقادم تتعلق بالنظام العام لأنها تستهدف المصلحة العامة لا مصلحة شخصية للمتهم . مما يستوجب إعمال حكمها على الوقائع المطروحة على محكمة الموضوع فإذا لم تفعل وجب نقض الحكم ٠

وإن الدفع بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة يجوز إثارته فى أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام طالما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه صحته ٠

- نقض ١٩٨١/٥/٢٨ . س ٣٢ . ١٠٢ . ٥٧٧
- نقض ١٩٨٠/١٠/٢١ . س ٣١ . ١٧٦ . ٩٠٦

وأن جريمة إستعمال ورقة مزورة مع العلم بتزويرها تبدأ مدة سقوط الدعوى الجنائية فيها بمضى المدة من تاريخ إنتهاء حالة الإستعمال وبكف المتهم عن التمسك بالورقة ٠

- نقض ١٩٦٩/١١/٢٤ . ٢٠ . ٢٦٩ . ١٣٢١. طعن ٢٩/١٥٨٤ق

<u>ثانياً</u> : **<u>القصور فى التسبيب</u>** :

جاء بتصوير محكمة الموضوع لواقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها ما نصه:" أنها تتحصل فى غضون عام ١٩٩٥ قام المتهم .... بالإشتراك مع آخر مجهول بتزوير محرر عرفى هو عقد تعديل شركة .... المؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠ بتوقيعات نسبها زوراً لأطراف العقد . وقام بتوثيق ذلك العقد أمام الموظف المختص بالشهر العقارى للتصديق عليه ووقع عن نفسه وبصفته وكيلاً عن باقى الشركاء بالدفتر المعد لذلك بمكتب توثيق جنوب القاهرة برقم ١٩٩١/ أ/١٩٩٥ وثبت بتقرير أبحاث التزييف والتزوير أن أياً من أطراف العقد لم يحرر التوقيعات المنسوبة إليهم وإنما هى توقيعات مزورة عليهم ٠

وجاء بيان المحكمة لهذا الإشتراك المزعوم بين الطاعن وذلك الشخص المجهول مشوباً بإجمال تام وغموض مطلق بالمخالفة لما نصت عليه المادة ٣١٠ إجراءات جنائية والتى توجب ضرورة إشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بإدانة المتهم بناء عليها بالإضافة إلى بيان آخر لمضمون كل دليل من أدلة الثبوت التى تساندت إليها المحكمة فى قضائها

بحيث لا يشوبه إجمال أو تجهيل أو تعميم وذلك حتى تستطيع محكمة الموضوع ممارسة سلطتها فى مراقبة صحة تطبيق القانون على الحكم وهو أمر يستحيل عليها مباشرته متى كان بيان الحكم لواقعة الدعوى وأدلتها مشوباً بذلك الإجمال . ولأن القاضى وإن كان حراً فى تكوين عقيدته وفق ما يطمئن إليه وجدانه ويرتاح إليه ضميره ، إلاّ انه مطالب بأن يكون الدليل الذى استقى منه اقتناعه مستمدا من عيون الأوراق المطروحة على بساط البحث أمامه وعلى أن يفصح فى أسباب حكمه عن الأدلة التى استند إليها واستمد منها هذا الاقتناع وذلك على نحو يمكن المطلع على الحكم من الثقة فى قضائه ورفع ما يكون قد ران على اعتقاده من تسلط القاضى أو تحكمه فى قضائه .

وهو أمر تبسط عليه محكمة النقض رقابتها وهى تؤدى مهمتها فى مراقبة صحة تطبيق القانون وتستلزم أن تكون مقدماته مؤديه إلى النتائج التى خلصت إليها المحكمة وأن تكون قد جرت على صراط مستقيم وفى منطق سديد بغير عوج .

لأنه متى شاب تلك الأسباب أى قدر من الإعوجاج أو القصور اختل منطق الحكم القضائى وتداعى بنيانه وتهدم من أساسه فلا يبقى منه ما يحمل قضاءه بما يؤدى إلى بطلانه ويوجب نقضه ، وبالرجوع إلى مدونات أسباب الحكم المطعون عليه تبين أنها خلت مما يفيد أن إرادة الطاعن اتجهت وسارت وتطابقت مع ذلك الشخص المجهول الذى ذكرت المحكمة فى واقعة الدعوى أن الطاعن اشترك معه فى التزوير . حتى يمكن القول بأنه اتفق معه على ارتكاب تلك الجريمة سالفة الذكر إذ لم تبين المحكمة فى حكمها الدور الذى قام به الطاعن فى تنفيذ تلك الجريمة ولا كيفية استدلالها على أنه قام بدور يمكن أن يستخلص منه مساهمته فى وقوعها بل أطلقت القول بأنه اشترك مع ذلك الشخص المجهول فى ارتكابها وأنه تواطأ معه فى سبيل تحقيق تلك النتيجة المؤثمة وهى التزوير الواقع فى عقد تعديل الشركة سالف البيان .

وجاء حديث المحكمة عن هذا التواطؤ مرسلا لا يستخلص منه أن إرادة الطاعن تلاقت مع إرادة ذلك المجهول وتطابقت لارتكاب تلك الجريمة وأن وقوعها كان بناء على إعداد مسبق بينهما وتدبير سابق وخطة موضوعة بينهما وتم تنفيذها بعد أن أدى كل منهم دوره المحدد فيها .

وتلك العناصر لازمة لتوافر الاشتراك كصورة من صور المساهمة الجنائية والذى انتهت المحكمة إلى ثبوته فى جانب الطاعن وعلى نحو يقينى وقاطع .

ولا ينال من ذلك ما ورد بأسباب الحكم من أن الطاعن قام بتوثيق عقد التخارج الذى يحمل التوقيعات المزورة للمجنى عليهم وقدمه لموظف التوثيق الحسن النية فأجرى توثيقه بناء على طلبه . لأن تلك الواقعة لا تدل على أن الطاعن كان على علم بهذا التزوير أو أنه كان على بينة بأن هناك ثمة مخالفة للحقيقة سواء فيما تضمنه عقد التعديل عن واقعة تخارج خديجة أحمد القفاص من الشركة أو توقيع المجنى عليهما الآخرين بتوقيعات مخالفة لتوقيعاتهما الصحيحة ، لأن مجرد استعمال المحرر المزور لا يفيد حتما أن من قام باستعماله يعلم بتزويره ، ومن ثم تكون المحكمة وقد افترضت مسئولية الطاعن عن جريمة الإشتراك فى تزوير ذلك العقد . إن كان فى الأمر جريمة . ومساهمته فى ارتكابها على غير أساس سديد وذلك لمجرد أنه قام بتقديمه لمكتب التصديق لتوثيقه مع أنه بفرض ثبوت تلك الواقعة . فإن هذا لا يعنى بالضرورة وحتما أنه ضالع فى تغيير الحقيقة أو شريك فى التزوير أو أنه استعمل المحرر المزور مع علمه بتزويره .

ومن المقرر فى هذا الصدد أن الإشتراك فى الجرائم لا يتحقق إلاّ إذا ثبت أن الشريك قصد المساهمة فيها وتداخل فى وقوعها وهو عالم بها وبأن تكون لديه نية التدخل مع ذلك الجانى وأن يكون وقوعها بناء على تدخله وأن يعاصر قصده المؤثم الأفعال المادية التى قام بها .

وخلاصة ما تقدم أن المحكمة قصرت فى بيان الركن المادى وكذلك المعنوى لجرائم الاشتراك فى التزوير التى قضت بإدانة الطاعن عنها إذ جاء ما ساقته

المحكمة فى هذا الصدد من مقدمات وقائع لا يستخلص منها ثبوت هذين الركنين وبذلك إنهارت تلك الجرائم من أساسها وكذلك جريمة استعمال المحرر المزور مع العلم بتزويره المرتبطة بها والتى قضت المحكمة بإدانته عنها ·

يضاف إلى ما تقدم أن ثبوت تزوير توقيعات المجنى عليهم لا يكفى بذاته للقطع بأن الطاعن هو الذى شارك فى ارتكاب تلك الجريمة بأية طريقة من طرق المساهمة الجنائية خاصة وأنه لم يثبت بدليل ما أن الطاعن هو الذى حرر بنفسه تلك التوقيعات المنسوبة لأصحابها .

ولم تفطن المحكمة إلى أن الطاعن لم يكن بحاجة إلى تقليد توقيع باقى الشركاء على عقد التخارج المذكور والمتضمن تعديل بعض بنود العقد الأصلى لأنه وكيل عن جميع الشركاء الممثلين فى ذلك العقد بموجب توكيلات رسمية عامة وشاملة ويستطيع إجراء هذا التعديل بموجب وكالته عنهم والتى تتيح له القيام بهذا التصرف وبالتالى فلا مصلحة له فى ارتكاب تلك الجريمة .

الأمر الذى يقطع بانقطاع صلته بالواقعة برمتها وأنه كان ضحية لمخطط آثم قصد من قام به تحطيمه والكيد له والإيقاع به . ومن المقرر أن المسئولية الجنائية لا تقام إلا بناء على الأدلة القاطعة والجازمة والتى لا يتطرق إليها شك واحتمال وأن على سلطة الاتهام إقامة تلك الأدلة ضد الجانى عند القضاء بإدانته دون أن يكلف بإثبات براءته لأن تلك البراءة ثابتة أصلا ولا يكلف المرء بإثبات ماهو ثابت بأصله .

ومن كل ما تقدم فإن الحكم يكون وقد شابه القصور فى بيان كافة أركان وعناصر الجرائم التى قضت المحكمة بإدانة الطاعن عنها بما استوجب نقضه والإحالة .

ولا ينال من ذلك ما حصلته المحكمة من أقوال الشاهد .... بالتحقيقات أنه وشقيقته الشاهدة الثالثة ووالدتهم .... بأن الطاعن وجه إنذارا إليهم برغبته فى التخارج من تلك الشركة وعلمه بوجود صورة لعقد التخارج منسوب للأطراف التوقيع

عليها على غير الحقيقة واستعمل ذلك العقد بتوثيقه بمكتب جنوب القاهرة برقم ١٩٩١ / ١٩٩٥/أ .

وما حصلته المحكمة من أقوال الشاهدة .... بالتحقيقات والتى جاءت أقوالها متفقة ومضمون ما شهد به الشاهد السابق .

لأن تلك الأقوال بدورها جاءت مبنية على الظن وحده ودون دليل قاطع يؤيدها ويدعمها إذ لم يثبت أن الطاعن هو الذى أجرى التزوير، كما أن مجرد ثبوت توقيعه على عقد التعديل المذكور باعتباره أحد الشركاء لا يفيد حتما أنه مرتكب تلك الجريمة أو شارك فى إرتكابها كما أنه وكيل عن جميع الشركاء بموجب توكيلات رسمية عامة وشاملة فلم تكن له ثمة مصلحة فى التزوير كما سبق القول وهو ما تمسك به دفاعه .

وبذلك تضحى الأدلة التى ساقتها المحكمة لإدانة الطاعن غير صالحة لأن تتساند إليها فى قضائها بإدانته الأمر الذى عاب الحكم المطعون فيه بما استوجب نقضه .

ومن المقرر المعروف أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، . يكمل بعضها بعضا ، ويشد بعضها بعضا ، . بحيث لا يمكن التعرف على مقدار الأثر الذى كان للإستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة ، . وماذا كان سوف يكون رأيها إذا تنبهت إلى فساد ما إعتقدته خطأ على خلاف الثابت وعلى خلاف الحقيقة .

* نقض ١٩٨٦/١/٢٢.٣٧. ٢٥. ١١٤. طعن ٥٥/٤٩٨٥ق
* نقض ١٩٩٠/٧/٧ . س٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦
* نقض ١٩٨٥/٣/٢٨ . س٣٦ . ٨٣ . ٥٠٠
* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨
* نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤
* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س٣٥ . ٨ . ٥٠
* نقض ١٠/٢٧/ ١٩٦٩ . س ٢٠ . ٢٢٩ . ١١٥٧

* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧
* نقض ١٩٧٩/٥/٦ . س٣٠ . ١٤٤ . ٥٣٤
* نقض ١٩٨٢/١١/٤. س٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧

ثالثا : **قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع** .

ورد بمدونات أسباب الحكم المطعون فيه أن المحكمة تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلى الدليل المستمد من تقرير أبحاث التزييف التزوير بمصلحة الطب الشرعى والذى جاء به أن أيا ...... و .... و ...... لم يحرروا التوقيعات المنسوبة إليهم وإنما هى توقيعات مزورة عليهم .

وبذلك تكون المحكمة وقد إعتمدت فى قضائها على نتيجة ذلك التقرير دون مقدماته وأسبابه التى تحمل تلك النتيجة وتؤدى إليها فى منطق سائغ وإستدلال مقبول .

وهو ما ينافى كذلك مع ما نصت عليه المادة ٣١٠ إجراءات جنائية آنفة البيان ، كما يتعارض كذلك مع الأصول التى تفرضها قواعد المنطق القضائى للأحكام والتى تستلزم ضرورة بيان المقدمات التى تنتج أدلتها ونتائجها بمنطق سائغ ومقبول ، مما كان يقتضى من المحكمة بيانها لأسباب ذلك التقرير حتى تستطيع محكمة النقض مراقبة صحة إستخلاص المحكمة لتلك النتيجة وهو أمر يستحيل عليها القيام به طالما أن تحصيل المحكمة لتلك النتيجة جاء مبتوراً عن مقدماتها وأسبابها .

ولم تفطن محكمة الموضوع كذلك إلى أن عملية المضاهاة التى قام بها الخبير المنتدب من سلطة التحقيق تمت على صورة ضوئية لعقد التعديل السالف الذكر ولم تجر على أصل ذلك العقد .

ولما كانت قواعد المضاهاة تفترض أن تتم على أصل المحرر وليست صورته طالما أن ذلك الأصل موجود ويمكن أن تجرى المضاهاة عليه ، ومن ثم فإن

إجراءات المضاهاة تكون وقد شابها القصور ، كذلك بما يفسد النتيجة التى خلص إليها الخبير فى تقريره ، إذ العبرة بأصل المحرر لا بصورته لما يمكن أن يقع فى تلك الصورة من عبث وتلاعب بواسطة الوسائل العلمية الحديثة ٠

ولهذا فقد كان يتعين على المحكمة أن تأمر بإجراء المضاهاة على أصل ذلك العقد ولو دون طلب من الدفاع لأن هذا هو واجبها فى المقام الأول . ولأن العبرة فى المواد الجنائية بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة ولا يجوز أن يكون التحقيق اللازم للفصل فى الدعوى رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ٠

وإذ لم تقم المحكمة بذلك التحقيق وتأمر به رغم أنه ممكن وليس مستحيلا وإجراءه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها . فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بقصور يعيبه ويستوجب نقضه، واكتفت المحكمة عند إطلاعها على عقد التعديل محل جريمة التزوير والإشتراك فيه بمجرد القول بأنها قامت بالإطلاع على صورة ذلك المحرر فى حضور المتهمين . – دون أن تبين المحكمة فى حكمها ما أسفر عنه ذلك الإطلاع من نتائج تتعلق بمدى وضوح هذا التزوير الذى أصاب التوقيعات الخاصة بالمجنى عليهم سالفى الذكر وما إذا كان واضحا بحيث لا ينخدع به أحد فيضحى غير مؤثم لانعدام ضرره أم أنه على قدر من الإتقان بحيث ينخدع به آحاد الناس فيضحى مؤثما لتوافر ذلك الركن .

ولاشك أن البيان المجمل لواقعة إطلاع المحكمة على صورة المحرر محل جريمة التزوير الماثلة لا يحقق الغاية التى من أجلها تقرر هذا الإلتزام الواقع على عاتق المحكمة عند المحاكمة عن جرائم التزوير والتقليد عامة ، وهى أن تتحقق المحكمة بنفسها أن تلك الورقة هى بذاتها محل الإتهام بالتزوير وباعتبار أنها تحمل الدليل على حدوثه بها . ولا يجوز للمحكمة أن تعتمد فى ذلك على ماجاء بتقرير الخبير السالف الذكر وحده لأن المحكمة تكون عقيدتها فى الدعوى بناء على رأيها الشخصى واقتناعها الخاص ولاتدخل فى اطمئنانها رأيا آخر لسواها كما سبق القول ويدل ذلك كله على أن محكمة الموضوع لم تمحص الواقعة المطروحة على بساط

البحث أمامها التمحيص الدقيق والشامل والذى يهيئ لها الفرصة للفصل فيها عن بصر كامل وبصيرة شاملة للتعرف على وجه الحقيقة . كما أنها لم تباشر سلطتها فى الإطلاع على المحرر محل الطعن بالتزوير وتثبت ملاحظاتها عليه وما استظهرته منه بنفسها واعتمدت فى ذلك على سواها وكونت عقيدتها فى ثبوت تزوير ذلك المحرر على ما جاء بتقرير قسم أبحاث التزوير رغم ما شاب ذلك من قصور واكتفت بقولها إن توقيعات المجنى عليهم مزورة بطريق المحاكاة أى بطريق التقليد . ودون أن تبين وصف التوقيعات الصحيحة وتلك المقلدة وما بينها من أوجه التشابه والتطابق لما هو مقرر بأن العبرة فى التقليد بطريق المحاكاة هو بأوجه الشبه بين التوقيعات الصحيحة وتلك المقلدة لا بأوجه الخلاف بينها .

وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن القاضى الجنائى لا يتقيد برأى ولا بحكم قاضى جنائى آخر إحتراما وتحقيقاً لواجبه فى الحكم على حقيقة الواقع الفعلى على مقتضى العقيدة التى تتكون لديه هو مهما تناقضت مع رأى أو حكم سواه . فهو يقضى صادراً فى قضائه عن عقيدة يحصلها هو مستقلاً فى تحصيلها بنفسه لا يشاركه فيها غيره ومهما تناقضت مع أى حكم آخر لسواه ٠

* نقض ١٩٨٢/٥/٩ . س ٣٣ . ١٦٣ . ٥٦١
* نقض ١٩٨٤/٤/١٠ . س ٣٥ . ٨٨ . ٤٠٤
* نقض ١٩٨٤/٥/٨ . س ٣٥ . ١٠٨ . ٤٩١
* نقض ١٩٦٢/١٠/٢٣ . س ١٣ . ١٦٦ . ٦٧٢
* نقض ١٩٦١/١١/٧ . س ١٢ . ١٧٧ . ٨٨٨
* نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

ومن المقرر كذلك أن التزوير الظاهر والمفضوح الذى لا ينخدع به آحاد الناس لاعقاب عليه لإنعدام الضرر الناجم عنه .

كما كان على محكمة الموضوع كذلك أن تطلب أصل عقد التخارج محل جريمة التزوير الماثل لتثبت اطلاعها عليه باعتبار أنه جسم الجريمة الذى يحمل

الدليل عليها ولا تكتفى بالصورة الضوئية وإثبات الإطلاع عليها فى حضور الخصوم مادام الأصل موجودا ، وإذا تعذر ضمه فقد كان من المتعين عليها أن تنتقل بكامل هيئتها إلى مكان وجوده بمصلحة السجل التجارى لتطلع عليه أو ندب أحد أعضائها للقيام بهذه المهمة أو قاض آخر وفقا لأحكام القانون (م / ٢٩٤ أ . ج) .

وإذ فاتها ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون فوق قصوره معيبا لبطلان إجراءات المحاكمة فضلا عن إخلاله بحقوق الدفاع بما يستوجب نقضه والإحالة .

ولا يقدح فى ذلك أن يكون الدفاع قد أمسك عن طلب الإجراءات سالفة الذكر لأن هذا هو واجب المحكمة فى المقام الأول إذ يقع على عاتقها إجراء كل تحقيق يلزم لكشف الحقيقة دون أن يكون ذلك رهن مشيئة أطراف الخصومة كما سلف البيان .

<u>وقضت محكمة النقض بأن</u> :

" الحكم يجب أن يكون صادرا عن عقيدة القاضى يحصلها هو مما يجريه من تحقيق بنفسه مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة لا يشاركه فيه غيره ، ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته أو صحة الواقعة التى أقام عليها قضاءه أو عدم صحتها حكما لسواه " .

* نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

وأن التزوير بطريق المحاكاة يقوم على التقليد والعبرة فى ذلك بالمشابهة بين الأصل والتقليد لا بأوجه الخلاف بينها ، ويتعين على القاضى الجنائى أن يبدى رأيه فى هذا الشأن ولا يجوز أن يستند فى ثبوت التقليد على رأى لغيره .

- نقض ١٩٥٧/٦/٣ . س ٨ . ١٥٧ . ٥٧٣ . الطعن رقم ٤١٣ / ٢٧ ق

وإطلاع المحكمة والخصوم على المحررات موضوع الإتهام بالتزوير أو التقليد ، أصل من أصول المحاكمات فى قضايا التزوير .

- **واستقر على ذلك قضاء النقض وقضى بأن** :

" إغفال المحكمة الإطلاع وبنفسها على الورقة موضوع الإدعاء بالتزوير عند نظره يعيب إجراءات المحاكمة لأن إطلاعها بنفسها على الورقة المزورة إجراء جوهرى من إجراءات المحاكمة فى جرائم التزوير عامة يقتضيه واجبها فى تمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على إعتبار أن تلك الورقة هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير " .

- نقض ١٩٧٤/٥/١٩ - ٢٥ - ١٠٥ - ٤٩١ .طعن ٤٦٢ / ٤٤ ق
- نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ .س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
- نقض ١٩٦٥/٣/١ .س ١٦ . ٤١ . ١٩٤
- نقض ١٩٥٧/٤/٩ .س ٨ . ١٠٣ . ٣٨١
- نقض ١٩٥٨/٤/٣ .س ٣٦ . ٨٩ . ٥٣٠
- نقض ١٩٩٣/٧/١ .س ٤٤ ، ٩٨ . ٦٣٦

- **كما قضت كذلك محكمة النقض بأنه** :

" لا يكفى إطلاع المحكمة وحدها على المحرر موضوع الجريمة بل يجب كإجراء من إجراءات المحاكمة عرضه باعتباره من أدلة الجريمة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة فى حضور الخصوم ليبدى كل منهم رأيه فيه ويطمئن إلى أنه بذاته موضوع الدعوى الذى دارت المرافعة عليه . "

- نقض ١٩٨٩/٢/١ . ٤٠. ٢٦ . ١٥٠ .طعن ١٩٩٩ / ٥٨ ق
- نقض ١٩٨٠/٣/٦ .س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨
- نقض ١٩٧٤/٥/١٩ .س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١
- نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ .س ٢٠ . ٢٣١ . ١١٧٤
- نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
- نقض ١٩٦١/١٠/٣٠ .س ١٢ . ١٦٧ . ٨٤٧
- نقض ٢٨ / ٣/ ١٩٦٦ .س ١٧ . ٧٢ . ٣٦٢

- نقض ١٩٥١/٦/١٤ . س ٢ . ٤٤٤ . ١٢١٦

ولا محل للقول فى هذا المقام بأن إطلاع المحكمة والخصوم على المحرر محل جريمة التزوير لن تجدى فى المحاكمة ولن تؤثر على الدليل المستمد منه لأن هذا القول ينطوى على سبق الحكم على محرر لم تطلع عليه المحكمة ولم تمحصه مع ما يمكن أن يكون له من أثر فى عقيدتها لو أنها اطلعت عليه وأجرت معاينته.

- نقض ١٩٦٣/٢/٤ . س ١٤ . ١٨ . ٨٥
- ١٩٨٠/٣/٦ . ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨ . طعن ١٢٦٥ /٤٩ ق

ذلك أن اطلاع المحكمة على المحررات موضوع الإتهام بالتزوير هو واجب عليها يفرضه إلتزامها بتمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على اعتبار أن تلك الأوراق هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير وحتى يمكن القول بأنها حين استعرضت الأدلة فى الدعوى كانت ملمة بهذا الدليل إلماما شاملا يهيئ لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل الكافى الذى يدل على أنها قامت بما ينبغى عليها من تدقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ولا يرفع عوار عدم الإطلاع على المحررات المزورة عن إجراءات المحاكمة والذى يؤدى إلى بطلان الحكم أن تكون المحكمة قد أوردت بحكمها ما يفيد أن الدائرة السابقة قد طالعتها . لأن إطلاع هيئة أخرى على الأوراق والمستندات المطعون عليها بالتزوير محل الإتهام لا يغنى بحال عن ضرورة إطلاع المحكمة التى تولت بعد ذلك محاكمتهم بنفسها على تلك الأوراق .

- نقض ١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨
- نقض ١ / ٢ /١٩٨٩ . س ٤٠ . ٢٦ . ١٥٠ . طعن ١٩٩٩ / ٥٨ ق
- نقض ١٩٧٤/٥/١٩ . س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١
- نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٣١ . ١١٧٤
- نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦

- نقض ٣٠/ ١٩٦١/١٠ . س ١٢ . ١٦٧ . ٨٤٧
- نقض ١٩٦٦/٣/٢٨ . س ١٧ . ٧٢ . ٣٦٢

لأن الغرض من ذلك الإطلاع والغاية منه أن تتحقق المحكمة التى تجرى المحاكمة وتتولى تقدير الأدلة بالدعوى قبل الفصل فيها . أن الأوراق المشار إليها والمطعون عليها بالتزوير هى بذاتها محل الإتهام بالتزوير ولأنها هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير . وهذه الغاية لا تتحقق إذا كانت المحكمة بهيئة أخرى هى التى تولت الإطلاع على تلك الأوراق خاصة إذا كانت لم تثبت بمحاضر الجلسات ما أسفر عنه إطلاعها من نتائج كما هو الحال فى الدعوى المطروحة .

ولأنه لا يجوز للقاضى الجنائى أن يبدى رأيا فى الدليل لم يعرض عليه فإذا فعل فقد سبق الحكم على ورقة لم يطلع عليها بنفسه ولم يمحصها مع ما يمكن أن يكون لها من أثر فى عقيدته لو أنه اطلع عليها .

ولأن المحكمة الجنائية تكون عقيدتها فى الدعوى بناء على عقيدتها الشخصية ورأيها الخاص ولا يجوز لها أن تدخل فى اطمئنانها رأيا آخر لسواها ولو كانت محكمة أخرى .

- نقض ١٩٨٢/٥/٩ . س ٣٣ . ١١٣ . ٥٦١
- نقض ١٩٨٤/٤/١٠ . س ٣٥ . ٨٨ . ٤٠٤
- نقض ١٩٨٤/٥/٨ . س ٣٥ . ١٠٨ . ٤٩١

- **كما قضت بأنه** :

" يجب أن يستند القاضى فى المواد الجنائية فى ثبوت الحقائق القانونية إلى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له أن يؤسس حكمه على رأى غيره . "

- نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

- **كما قضت بأنه** :

" يجب أن يكون الحكم صادرا عن عقيدة القاضى يحصلها هو مما يجريه من تحقيق مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه دون أن يشاركه فيه غيره . فلا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته فى صحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها أو عدم صحتها حكما لسواه . وإذن فإذا كانت المحكمة قد حصلت من عناصر اقتناعها بثبوت البلاغ الكاذب على المتهم رأى ضابط الشرطة فى أن الشكوى المقدمة منه غير صحيحة وأنها كيدية القصد منها النكاية بالمجنى عليه فإن حكمها يكون معيبا بما يستوجب نقضه . "

- نقض ١٩٤٩/١١/٨ . مج أحكام النقض . س ١ . ٢١ . ٥٩

- **كما قضت بأن** :

" الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الأدلة التى تطرح على بساط البحث بالجلسة ويقتنع بها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته . ولا يصح بحال أن تقام على رأى لغير من يصدر الحكم ولو كان جهة قضائية . "

- نقض ١٩٤٥/٢/٢٦ . مج القواعد القانونية . عمر ج ٦ . ٥١٥ . ٦٥٤

- **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" طبقاً للمادة ٢٩٤ إجراءات جنائية فإنه إذا تعذر تحقيق دليل أمام المحكمة جاز لها أن تندب أحد أعضائها أو قاضياً آخر لتحقيقه بدلاً من أن تنتقل بكامل هيئتها لإجراء هذا التحقيق " .

- نقض ١٩٥١/٣/٢٧ . س٢ . ٣٢٥ . ٨٧٦

ولا يرفع هذا العوار عن الحكم أن يكون الدفاع عن الطاعن قد أمسك عن طلب الإطلاع عن المحررين سالفى الذكر لأن واجب هذا الإطلاع يقع على عاتق المحكمة وليس مقصوداً منه صالح المتهم وحده حتى يمكن أن يتنازل عنه صراحة

أو ضمناً وإنما تفرضه أصول المحاكمات الجنائية فى جرائم التزوير عامة وحتى تتحقق الغاية منه وهى أن تتحقق المحكمة بنفسها والتى تجرى المحاكمة وتتولى تقدير الأدلة فى الدعوى قبل الفصل فيها . أن المحررين المذكورين والمطعون عليهما بالتزوير هما بذاتهما محل الإتهام بالتزوير وأنهما هما الدليل الذى يحمل أدلته . وهذه الغاية لا تتحقق إذ لم تكن المحكمة قد إطلعت عليهما مع ما يمكن أن يسفر عنه هذا الإطلاع من نتائج يمكن أن يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى ٠

هذا بالإضافة إلى ما هو مقرر من أن إجراءات المحاكمة الجوهرية تعد من النظام العام وعلى المحكمة مراعاة تطبيقها من نفسها لأن هذا هو واجبها فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ٠

- **وقد قضت محكمة النقض بأن** :

" تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه " .

- نقض ١٩٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤

- **كما قضت بأنه** :

" لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات استحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فإنه يكون دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه .. مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغا لغاية الأمر فيه " .

- نقض ١٩٨٨/٩/١١ . طعن ٥٨/٢١٥٦ ق

- **وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن** :

" تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل ما دام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه . "

- نقض ٨٧/٤/٢٤ . س ٢٩ . ٨٤ . ٤٤٢
- نقض ٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤
- نقض ٨٤/١١/٢٥ . س ٣٥ . ١٨٥ . ٨٢١
- نقض ٨٣/٥/١١ . س٣٤ . ١٢٤ . ٦٢١
- نقض ٤٥/١١/٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ٢/ . ٢
- نقض ٤٦/٣/٢٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ١٢٠ . ١١٣

- **كما قضت محكمة النقض بأنه** :

" الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا . "

- نقض ٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
- نقض ٧٨/١/٣٠ . س٢٩ . ٢١ . ١٢٠
- نقض ٣/٢٦/ ٧٣ . س ٢٤ . ٨٦ . ٤١٢
- نقض ٧٣/٤/١ . س ٢٤ . ٩٣ . ٤٥٦

وجدير بالذكر أن الدفاع عن الطاعن تمسك فى جميع مراحل دفاعه سواء بالتحقيق أو أثناء المحاكمة بضرورة إجراء المضاهاة على أصل عقد التعديل لا على صورته ، لأن تلك الصورة لا تصلح أساسا للمضاهاة ، وقد أصر الطاعن الأول على

جحد تلك الصورة منذ فجر التحقيق وبالجلسة للنيابة ، ومن الملاحظ أن خبير قسم أبحاث التزييف والتزوير أعاد الأوراق المرسلة إليه للمضاهاة لإرفاق أصل العقد المطعون عليه بالتزوير . ولم تجبه سلطة التحقيق إلى طلبه .

ولهذا فقد كان على محكمة الموضوع تدارك هذا القصور بالتحقيقات لما هو مقرر من أن العبرة فى المحاكمات الجنائية بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود سواء لنفى التهمة عن المتهم أو إثباتها ضده .

كما أن عليها تحقيق الأدلة متى كان تحقيقها لازما لكشف الحقيقة والهداية للصواب وأن تتدارك أوجه القصور الذى شاب التحقيق الإبتدائى وإلا كان حكمها معيبا لقصوره ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يضحى معيبا واجب النقض والإحالة .

- نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ . س ٢٤ .٢٤٩ . ١٢٢٨ . طعن ٤٣/٧٨٨ ق

رابعا : **قصور آخر فى التسبيب** .

ذهب الطاعن فى دفاعه سواء الشفوى بجلسة المحاكمة أو المكتوب بمذكرته المرفقة بملف الدعوى أن الواقعة الماثلة مرتبطة ارتباطا وثيقا بالواقعة محل الجناية رقم ٧٧٦ / ٢٠٠٢ مصر الجديدة والمنظورة أمام ذات المحكمة مما كان يتعين معه إصدار حكم واحد فيهما عملا بما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة / ٣٢ عقوبات والتى تنص على أنه إذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها إرتباطا بحيث لا يقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة الأشد المقررة لتلك الجرائم .

وساق الدفاع العديد من القرائن على صحة هذا الدفع هى أن الدعوى الماثلة عن شركة ...... والدعوى رقم ٧٧٥/ ٢٠٠٢ عن شركة .... وكلاهما عن الشركة الأم شركة ...... وهما ذات الأطراف فى الخصومتين .... (الطاعن) من ناحية والشاكيين ..... و....... من طرف آخر .

وأن تـاريخ العقـد العرفـى موضـوع التهمـة الثانيـة فـى الـدعوى الماثلـة هـو ١٩٩٥/٤/٣٠ وهو ذات تاريخ العقد الموازى فى الدعوى رقم ٧٧٥ / ٢٠٠٢ جنايات مصر الجديدة .

وأن أطـراف كـل مـن العقـدين همـا ذات الأطـراف ...... و........ و........ ووالدتهم ....

وأن كـلا مـن العقـدين فـى القضـية الماثلـة وفـى الـدعوى رقـم ٧٧٦/ ٢٠٠٥ ينصان على تخارج الأم ....

وأن التوكيلات التى باشر بها الطاعن الإجراءات فى الدعوى ٧٧٥ / ٢٠٠٥ هـى ذات التـوكيلات المسـتعملة فـى الـدعوى الماثلـة وأن تـاريخ الـبلاغ عـن الوقـائع جميعها فى أيام شهر يناير سنة ٢٠٠١ وهذا التوازى يدل بوضوح عن توافر الارتباط بين الدعويين إرتباطا تاما .

ولـم تأخذ المحكمـة بهذا الدفع الجوهرى وأطرحته بقولها إن الثابت بـالأوراق أن الشركاء فى هذه الدعوى ليسوا هم ذات الشركاء فى الجناية المراد ضمها إليها إذ يزيد عليهم شريك أجنبى فى الجناية ٢٠٠٢/٧٧٥ مصر الجديدة (؟!) .

كمـا أن نصـيب السـيدة / .... فـى كـل مـن الشـركتين .... و....... يختلف عن الأخرى ومن ثم فلا محل للإرتباط ويكون الدفع على غير سند متعينا رفضه (؟!) .

ومـا أوردتـه المحكمـة فيمـا تقـدم ردا علـى الـدفع الجـوهرى السـالف الـذكر ينطوى على خطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بـالأوراق . إذ لا يوجد بملف الجناية رقم ٧٧٥ / ٢٠٠٥ مصـر الجديـدة مـا يفيـد أن هنـاك شـريكا أجنبيـا فـى شـركة .... إذ انحصـر الشـركاء فـى تلـك الشـركة فـى ذات الشـركاء بشـركة ...... وهـم الشـركاء فـى الجناية الماثلة رقم (٧٧٦ / ٢٠٠٥ مصر الجديدة) .

كما أنه على فرض التسليم جدلا بوجود شريك أجنبى فى الشركة المذكورة بما لا يتفق وعقد شركة .... أو أن نصيب السيدة / .... فى كل من الشركتين

...... و .... يختلف عن الأخرى ، فإن ذلك لا يحول دون توافر الارتباط بين الجنايتين المذكورتين والذى لا يقبل التجزئة لأن العبرة لتوافر الارتباط بين الجريمتين محل الاتهام فى القضيتين سالفتى الذكر هو بتعدد السلوك المرتكب من الجانى مع وحدة الغرض الذى سعى إليه وابتغى بسلوكه الإجرامى تحقيقه وأن تكون الجرائم المتعددة المشار إليها قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكملة لبعضها البعض بحيث تتكون منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التى عناها الشارع بالحكم الوارد فى الفقرة الثانية من المادة ٣٢ عقوبات .

ولما كان الثابت من وقائع الجنايتين المذكورتين أن الطاعن متهم فيهما معا بالاشتراك فى تزوير عقد تعديل كل من الشركتين المشار إليهما آنفا واستعمالهما مع العلم بتزويرهما مع وحدة الحقوق المعتدى عليها وهى حقوق باقى الشركاء فى الشركتين ...... و ...... وهم ذات الشركاء بغض النظر عن حصص كل منهم فى كل من الشركتين سالفتى الذكر وقد كان الغرض من ذلك . أخذا بصورة الواقعة كما صورتها المحكمة فى حكمها . هى أن الطاعن وهو أحد الشركاء فيهما قد اشترك مع مجهول فى تزوير عقد التعديل الذى أدخل على العقد الأصلى والمؤرخ فى ذات التاريخ وهو ١٩٩٥/٤/٣٠ ، فإن الوحدة الإجرامية تكون قد تحققت بين الواقعتين بما يتوافر بها الارتباط المنصوص عليه فى القانون . هذا إلى أن تقدير الارتباط بين الجرائم مناطه وحدة الأفعال التى يقوم بها الجانى ولهذا فإن الارتباط لا يراعى فيه إلاّ الأفعال المادية التى يقوم بها الجانى بغض النظر عن أشخاص المجنى عليهم ، فالجانى الذى يرتكب تعديا على عدد من الأشخاص المختلفين فى وقت واحد ومكان واحد وفى ظروف واحدة وبناء على خطة إجرامية واحدة كذلك يعد مرتكبا لجرائم مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة رغم تعدد المجنى عليهم ولا توقع عليه إلاّ عقوبة واحدة هى عقوبة الجريمة الأشد طبقا للمادة ٢/٣٢ عقوبات .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بمعاقبة الطاعن بعقوبتين مستقلتين عن كل التهم المسندة إليه بكل من الجنايتين سالفتى الذكر يكون وقد أخطأ

فى تكييف الواقع فى الدعوى وفى تطبيق القانون عليها بما يتعين معه نقضه والإحالة .

ولا ينال من ذلك أن يكون الأصل فى تقدير قيام الارتباط بين الجرائم مما يدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلاّ أنه متى كانت وقائع الدعوى لا تتفق قانونا مع ما انتهى إليه من عدم قيام الارتباط بين الجرائم وتوقيعه عقوبة مستقلة عن كل منها فإن ذلك يكون من قبيل الأخطاء القانونية التى يحق معها لمحكمة النقض إنزال حكم القانون على وجهه الصحيح . وهذا الخطأ هو الذى تردى فيه الحكم الطعين بما يستوجب نقضه .

- نقض ٢٣/١/ ١٩٨٦ . س ٣٧ . ٢٨ . ١٣٢
- نقض ١٩٧٨/١٢/٣١ . س ٢٩ . ٢٠٧ . ٩٩٧
- نقض ١٩٥٨/٥/٢٧ . س ٩ . ١٥١ . ٥٩٠
- نقض ١٩٨١/٥/١٣ . ٣٢ . ٨٦ . ٤٨٩

ومن المقرر أنه وان كان الأصل أن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم هو ما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلا أنه متى كانت وقائع الدعوى كما أوردها الحكم المطعون عليه لا يتفق مع ما هو ثابت من قيام الارتباط بين الجرائم وتوقيعه عقوبة مستقلة عن كل منها فإن ذلك يكون من قبل الخطأ فى تطبيق القانون الذى يستوجب تدخل محكمة النقض لا نزال حكم القانون على الوجه الصحيح .

... نقض ١٩٦٩/١/١٣ . س ١٠ . ص ٩٢ . طعن ٣٨/١٧٦٨ ق

* **<u>وقضت محكمة النقض فى الكثرة الكثيرة من أحكامها بأن</u>** : ▪

إعطاء عدة شيكات كلها أو بعضها بغير رصيد . لصالح مستفيد واحد عن سبب واحد أو معاملة واحدة . أياً كان التاريخ الذى تحمله كل منها أو القيمة التى صدر بها ، يكون نشاطاً واحداً لا يتجزأ تنقضى الدعوى الجنائية عنه وفقاً لما

تقضى به الفقرة الأولى من المادة /٤٥٤ أ . ج . بصدور حكم نهائى واحد بالإدانة أو بالبراءة عن إصدار أى شيك من هذه الشيكات ٠

* نقض ١٩٨١/٦/٨ . الطعن ٥١/١٨٣ ق
* نقض ١٩٧١/١١/٢٩ . س ٢٢ . ١٦٤ . ٦٧٣
* نقض ١٩٧٦/٥/١٧ . س ٢٧ . ١١١ . ٤٩٧
* نقض ١٩٧٢/٤/٣٠ . س ٢٣ . ١٤٠ . ٦٢٧
* نقض ١٩٥٨/٥/٢٧ . س ٩ . ١٤٩ . ٥٨٢
* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س ٢٤ . ٢٦ . ١٠٨
* نقض ١٩٦٧/٥/٢٩ . س ١٨ . ١٤٥ . ٧٣٠

كما قضت محكمة النقض ، . إحتراماً لهذه القاعدة ، . بأن مجرد إبداء الطاعن دفاعاً مؤداه قيام الإرتباط بين جريمة إعطاء شيك بدون رصيد المنسوب إليه ، وبين جريمتى إعطاء شيكين آخرين موضوع دعويين أخريين ، . دفاع جوهرى ، على المحكمة أن تعرض له وإلاً كان الحكم معيباً بالقصور " ٠

* نقض ١٩٦٥/١١/٢ . مج المكتب الفنى . س ١٦ . ١٥٠ . ٧٩٢

* **وفى أحكام أخرى لمحكمة النقض تقول** : ـ

" متى كان يبين من مطالعة محاضر جلسات المحكمة الإستئنافية أن الطاعن أثار بالجلسة دفاعاً مؤداه قيام إرتباط بين الدعوى المطروحة ودعوى أخرى مماثلة منظورة بذات الجلسة التى جرت فيها محاكمته إستناداً إلى وحدة النشاط ، إلاً أن المحكمة قضت فى الدعوى دون أن تعرض لهذا الدفاع كى تتبين حقيقة الأمر فيه مع أنه دفاع جوهرى لو تحقق قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالقصور"٠

* نقض ١٩٧٢/٣/١٣ . س ٢٣ . ٨٣ . ٣٧٦

* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س ٢٤ . ٣٦ . ١٠٨

ومن هذا كله يتبين أن محكمة الموضوع أخطأت فى تطبيق القانون عندما وقعت عقوبة مستقلة ضد الطاعن عن تلك الجرائم المتعددة فى ظاهرها وهى فى الحقيقة تعد جريمة واحدة لارتباطها ببعضها ارتباطا وثيقا لا انفصام فيه وعلى نحو غير قابل للتجزئة . بما يستوجب نقض الحكم والإحالة .

خامسا : **قصور آخر فى التسبيب** .

قام دفاع الطاعن أساسا على أن جميع الشركاء وافقوا على تعديل عقد الشركة بموجب العقد المؤرخ ١٩٩٥/٤/٣٠ وجاءت جميع بنود التعديل بموافقة ورضاء كافة الشركاء بما تضمنه من تخارج السيدة / ...... من الشركة وتوزيع حصتها فى رأسمال الشركة بالتساوى بين باقى الشركاء .

وبذلك جاء التعديل معبرا عن إرادة كل منهم ومطابقا للحقيقة والواقع ، الأمر الذى لا يتصور معه وقوع التزوير . لأن جوهر تلك الجريمة هو تغيير الحقيقة ، فإذا كان المحرر معبرا لإرادة أصحاب الشأن ولا يخالفها انتفى التزوير لتخلف مفترضه القانونى . بغض النظر عما إذا كان التوقيع المذيل به ذلك المحرر صحيحا صادرا من يد صاحبه من عدمه . لأن الغرض من التوقيع على المحرر هو ثبوت إسناد مضمون المحرر لصاحب هذا التوقيع بحيث يكون معبرا عن إرادته ومطابقا لتلك الإرادة

وللحقيقة .

فإذا كان مضمون المحرر مطابقا لإرادة صاحبه ولا ينطوى على ما يخالفها فإن التوقيع يكون لصاحب المحرر سواء كان التوقيع المذكور محررا بخط صاحبه أو بخط غيره فوضه فى كتابته ، وهذا التفويض بالتوقيع يمكن استخلاصه من ظروف الدعوى والملابسات المحيطة بها وعبرت عن ذلك محكمة النقض وقالت : " إنه متى كان المحرر عرفيا وكان مضمونه مطابقا لإرادة من نسب إليه معبرا عن مشيئته

انتفى ركن الضرر ولو كان هو لم يوقع على المحرر . ما دام التوقيع حاصلا فى حدود التعبير عن إرادته سواء كان هذا التعبير ظاهرا جليا أو مضمرا أو مفترضا تدل عليه شواهد الحال . وكان الدفع بقيام الوكالة بالتوقيع . دفعا جوهريا . من شأنه إن صح أن تندفع به جريمة التزوير المسندة للمتهم . وكان الحكم لم يعرض لهذا الدفع كلية إيرادا له وردا عليه فإنه يكون قاصر البيان واجب النقض .

- نقض ١٩٦٩/١٠/٢٠ . ٢٠ . ٢٢٣ . ١١٣٣. طعن ٣٩/١٣٨٩ ق
- نقض ١٩٧١/٣/١ . س ٢٢ . ٤٤ . ١٨٣ . طعن ٤٠/١٨٣٩ ق

وهذا المبدأ الذى وضعته محكمة النقض تمسك به الدفاع باعتباره منطبقا تماما على واقع الحال فى الدعوى الماثلة حيث عبر عقد التعديل المطعون عليه بالتزوير عن إرادة جميع الموقعين عليه وهم باقى الشركاء ولم يكن متضمنا لما يخالفها وقدم الدفاع العديد من المستندات التى تؤيد دفاعه وتظاهره وهى :-

١. الإقرارات الضريبية المقدمة من الشاهد الأول عن ميزانتى عام ٩٧/٩٦ ثابت بها انحصار أنصبة الشركاء الثلاثة فى كافة الشركات ومنها شركة مصر للصناعات الكهربائية بواقع نصيب كل منهم الثلث فى راس مال الشركة وقدره ٣٠٠ آلف جنيه بعد التعديل .

ولم يرد بتلك الإقرارات نصيب الأم ، بما يفيد أنها تخارجت من الشركة بموجب عقد التعديل بعلم جميع الشركاء . ومنهم الشاكيان .

٢ـ صورة من الإقرار الضريبى الموحد للشاهدة الثانية .... عن عام ١٩٩٦ والمقدم إلى مأمورية ضرائب عابدين . وثابت بصفحات الإقرار أسماء الشركاء فى الشركة المذكورة وباقى الشركات وليس من الشركاء السيدة .... بما يدل على تخارجها من الشركات المذكورة . وكل إقرار مذيل بتوقيع الشاهد الأول والدكتور .... مراقب الحسابات .

٣. إقرار الضريبة الموحدة عن عام ١٩٩٧ صادر من .... الشاهد الأول بصفته شريك متضامن بالشركات الثلاث ومن بينها شركة .... وجاء به أنه يخص

الشركاء الثلاثة مما يدل على صحة عقد التخارج بعد انسحاب المرحومة خديجة أحمد القفاص من الشركات الثلاث المشار إليها عام ١٩٩٥ .

٤- إقرار الضريبة الموحدة عن عام ١٩٩٧ صادر من الشاهدة الثانية .... بصفتها شريكة موصية فى الشركات الثلاث (....... و........) جاء به أن حصتها معدلة بالزيادة بعد تخارج والدتها ...... سنة ١٩٩٥ .

٥- خطاب موجه لمكتب تأمينات عابدين فى ١٩٩٩/٤/٢٢ (قبل اكتشاف الأول للتزوير (على حد قوله) ثابت به أسماء الشركاء الثلاثة ولا يوجد به اسم المتخارجة وأن رأس مال الشركة ٣٠٠ ألف جنيه بعد تعديل رأس المال وهذا الخطاب مذيل بتوقيع الشاكى .... باعتباره شريكا متضامنا ومديرا عام الشركات المذكورة .

٦- صورة ضوئية من كشف توزيع الأرباح عن عام ١٩٩٦ الخاص بشركة أجهزة .... ثابت به أن الأرباح وزعت على الشركاء الثلاثة ولم يرد به اسم الشريكة المتخارجة الرابعة (.......)

٧- صور المحاضر الإدارية أرقام ٤٥٥٦ ، ٧٤٢٧ ، ٦٤٤٧ لسنة ٢٠٠٠ إدارى ...... و...... و .... على التوالى ثابت بها إقرارات الشاهد الأول بما يفيد تخارج والدته من الشركات الثلاث وتوزيع حصتها على باقى الشركاء .

٨- عدد من صحف الدعاوى القضائية المرفوعة من الشاهدين الأول والثانى ضد الطاعن الأول تتضمن الإقرار بصحة تعديل عقد الشركة بتخارج السيدة / .... وتعديل رأس مال الشركة إلى ثلاثمائة ألف جنيه .

٩. صور التوكيلات الصادرة من جميع الشركاء للطاعن الأول تبيح له حق التوقيع عن جميع الشركاء .

واستدل الدفاع من المستندات سالفة الذكر على أن تخارج والدة الشركاء الثلاثة السيدة / ...... من جميع الشركات السالف بيانها كان بعلم الشاكين وموافقة جميع الشركاء وكذلك زيادة رأس مال كل شركة إلى ٣٠٠٠٠٠ جنيه ومن ثم فلا قيام

لجريمة التزوير والإشتراك فيها المسندة للطاعنين ،إذ لا يوجد أى تغيير للحقيقة فى العقد محل الطعن بالتزوير . ومتى كان الأمر كذلك فلا جريمة ولا عقاب .

ولم تفطن محكمة الموضوع للدفاع الجوهرى الثابت والمؤيد بالمستندات السالف الذكر وقد غابت جميعها تماما عن المحكمة ولهذا لم تحصلها فى حكمها ولم ترد عليها بما يسوغ الإلتفات عنها رغم ما هو مقرر بأن الدفاع المسطور بحوافظ المستندات المقدمة من الدفاع والمؤيدة لدفاعه تعتبر مكملة له إن لم تكن بديلا عنه، وعلى المحكمة أن تعنى به وتقسطه حقه بالتحصيل والرد إن رأت الإلتفات عنه وإلا كان حكمها معيبا لقصوره وإخلاله بحق الدفاع .

- **<u>وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه</u>** :

" من المقرر أن الدفاع المكتوب . مذكرات كان أو حوافظ مستندات . هو تتمة للدفاع الشفوى ، . وتلتزم المحكمة بأن تعرض له إيراداً ورداً وإلاّ كان حكمها معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع " ٠

- نقض ١٩٨٤/٤/٣ . س ٣٥ . ٨٢ . ٣٧٨
- نقض ١٩٧٨/٦/١١ . س ٢٩ . ١١٠ . ٥٧٩
- نقض ١٩٧٧/١/١٦ . س ٢٨ . ١٣ . ٦٣
- نقض ١٩٧٦/١/٢٦ . س ٢٧ . ٢٤ . ١١٣
- نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ . س ٢٤ . ٢٤٩ . ١٢٢٨
- نقض ١٩٦٩/١٢/٨ . س ٢٠ . ٢٨١ . ١٣٧٨
- نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ .س٢٤ . ٢٦٠ . ١٢٨٠ .طعن ٤٣/٧٥٣ ق
- نقض ١٩٩١/١/١٩ ـ س٤٢ ـ ٢٤ ـ ١٩١ ـ طعن ٥٩/٣١٣ ق

كذلك المستندات فهى بدورها جزء لا يتجزأ من الدفاع المكتوب ، بل هى عماده وسنده وعموده الفقرى ، . ومع أن دفاع الطاعن كان مؤيداً بعديد من

المستندات التى أحال إليها الدفاع وتمسك بها ، إلا أن الحكم لم يعرض لها بتاتاً لا إيرادا ولا رداً . وهذا قصور وإخلال جسيم بحق الدفاع .

<u>وقد حكمت محكمة النقض بأنه</u> :

" وإن كان الثابت من المستندات التى يعتمد عليها الطاعن فى إثبات دفاعه قد قدمت منه بعد حجز القضية للحكم ولم يكن مرخصا له من المحكمة فى تقديمها ، فذلك مما يسوغ للمحكمة الالتفات عنها ، ولكن إذا كان الطاعن قد تمسك بهذا الدفاع أمام المحكمة وكان دفاعه جوهرياً قد ترتب عليه لو صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى وكانت المحكمة لم تعن بتحقيق هذا الدفاع أو ترد عليه فان حكمها يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه "

- نقض ٢٠ / ٥/ ١٩٥٢ . س ٣ . ٣٦٤ . ٩٧٧

- **<u>وحكمت محكمة النقض بأنه</u>** :

" تمسك الطاعن بدلالة مستندات مقدمه منه فى نفى ركن الخطأ عنه يعد دفاعاً هاماً فى الدعوى ومؤثرا فى مصيره وإذا لم تلق المحكمة بالاً إلى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن إلى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه بل سكتت عنه إيرادا له ورداً عليه ولم تتحدث عن تلك المستندات مع ما يكون لها من دلالة فى نفى عنصر الخطأ ولو أنها عنيت ببحثها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فان حكمها يكون معيباً بالقصور " .

- نقض ١١/ ٢/ ٧٣ . س ٢٤ . ٣٠ . ١٤٦

- **وحكمت محكمة النقض بأنه** :

" الدفاع المثبت فى صفحات حافظة المستندات المقدمة للمحكمة الإستئنافية بعدم استيفاء الشيك محل الاتهام شرائطه القانونية سكوت الحكم عنه إيرادا ورداً عليه يصمه بالقصور المبطل له " ٠

- نقض ١١/ ٢/ ١٩٧٣ . س ٢٤ . ٣٢ . ١٥١

- **تقول محكمة النقض** : ▪

" لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتنق أسباب الحكم المستأنف الذى أغفل الإشارة إلى دفاع الطاعنة ، ولم يورد مضمون المستندات المقدمة منها إثباتاً لهذا الدفاع بما يبين منه أن المحكمة واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يُفصِح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها وأنها أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره وبعد أن قامت بما ينبغى عليها من تدقيق البحث لتعرف وجه الحقيقة . . الأمر الذى يَصِمْ الحكم المطعون فيه بالقصور فى البيان ويُعَجِز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح ، ومن ثمَ يتعين نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن " ٠

- نقض ١٩٨٨/١/٤ . س ٣٩ . ٣ . ٦٦

هذا ويرفق الطاعن مع هذه المذكرة أسباب الطعن بالنقض حافظة تضم المذكرة التى قدمها الدفاع لمحكمة الموضوع أثناء المحاكمة مبينا بها كافة أوجه دفاعه ودفوعه متمسكا بكل ما جاء بها فى هذا الطعن بيد أن المحكمة لم تحط بها علما ولم تلم بما جاء بها من أوجه دفاع جوهرية ولم تتصد بالرد عليها ولهذا كان حكمها معيبا لقصوره بما يستوجب النقد والإحالة ٠

فلهذه الأســــــباب

يلتمس الطاعن الحكم :

أولا : بقبول الطعن شكلا .

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه .

وأصليا : الحكم ببراءة الطاعن مما أسند إليه

واحتياطيا : أن يكون مع النقض الإحالة .

المحامى / رجائى عطية

تهريب جمركى

القضية ١٩٧٧/٤٤٦ جنح مستأنف شمال الجيزة
(١٩٩٦/٨٥٢٧ جنح العجوزة)

الطعن بالنقض رقم ٦٨/٥٨٣٣ ق

محكمـــة النقـــض

الدائــرة الجنائيـــة

*** * تقريـــــر * ***

بأسبـــاب الطعــن بالنقـــض

المقدم من : .... محكوم ضده . طاعن
وموطنـه المختـار مكتـب الأسـتاذ / رجـائى عطيـة المحـامى بالنقض ٤٥ شارع طلعت حرب . القاهرة . والوكيل عنه بتوكيل رسـمى عـام رقـم ١٣٧٥ هـ ١٩٩٥ توثيـق الأهـرام موكـل فيـه بالطعن بالنقض ٠

فى الحكـم : الصادر فى ١٩٩٧/١١/٢٣ من محكمة شمال الجيزة فى القضية رقم ٤٤٦ لسنة ١٩٩٧ جنح مستأنف شمال الجيزة (٩٦/٨٥٢٧ جنح العجوزة) والقاضى حضوريا بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف والمصروفات ٠

وكانت محكمة أول درجة قد قضت بجلسة ١٩٩٦/١٢/٢٨ حضوريا بحبس المتهم سنة مع الشغل والإيقاف وإلزامه بأن يؤدى لمصلحة الجمارك مبلغ وقدره مائتى وأربعة وسبعين ألف وسبعمائة وتسعين جنيها (٢٧٤٧٩٠ جنيها) ٠

الوقائـــــع

وكانت النيابـة العامـة قد إتهمت الطـاعن فـى القضية رقم ١٩٩٦/٨٥٢٧ جنح العجوزة بأنه فى يوم ١٩٨٦/٨/٢٢ " هرب البضـائع المبينـة وصفاً وقيمـةً بـالأوراق (السـيارة المرسـيدس رقـم / ٦٩٥٥٥ خاصــه بنغـازى المباعـة مـن مالكهـا الليبـى الجنسية / على حسن أحمد إلبالمدعو/ مجدى كامل يوسف) والأجنبية الصنع ومن سـداد الرسـوم الجمركيـة المسـتحقة عليهـا بقصـد الإتجـار بهـا . بعـد أن أدخلهـا للبلاد بعيدا عن أعين السلطات المختصه على النحو المبين بـالأوراق . وقيدت النيابـة الواقعـة جنحـة بـالمواد ٥ / أ ، ١ ، ١٣، ٢٨، ١٢١، ١٢٢، ١٢٤، ١٢٤مكـرر مـن القانون / ٦٦ لسنة ١٩٦٣ المعدل بالقانون ٧٥ / ١٩٨٠ ٠

* * *

وإذ صـدر الحكم المطعون المطعون فيـه سـالف البيـان معيبا بالقصـور والإخـلال بحق الدفاع وفساد الإستدلال فقد طعن عليه الطاعن بطريق النقض برقم٣٧/ ٩٨ بتاريخ ٢٢/١/ ١٩٩٨ محكمة شمال الجيزة للأسباب الآتية :

أســـباب الطعـــن

أولا : القصور والإخلال بحق الدفاع

قدم دفـاع الطـاعن . إلـى المحكمـة الإستئنافية . مـذكرة مكتوبـة مؤرخة ١٩٩٧/٢/٢٣ نصها : .

* * بســطنا دفاعنـــا فـــى الموضـــوع والقـــانون بمـــذكرتنا المؤرخـــة ١٩٩٦/١٢/٢٨ لمحكمة أول درجة مؤيدة بثلاث حوافظ مستندات مما لا محل لتكراره وأن كنـا نكـرر تمسكنا بكـل ماجـاء بالمـذكرة وحـوافظ المسـتندات الـثلاث مـن دفـاع وطلبات ، ونحيل عليها جملةً وتفصيلاً ونتخذ من ذلك كله دفاعاً لنا أمام المحكمـة الإستئنافية ، ضميماً إلى ما سوف نبديه هنا من دفاع شارح ، وهو دفاع لم يواجهه الحكم المستأنف ورد على بعضه رداً غير سائغ ينطوى على قصور بالغ وخطأ فادح

فى التحصيل وفى تأويل القانون وتطبيقه ، ولم يرد على معظم ما أبدى من دفاع ودفوع برغم انه دفاع جوهرى يشهد له واقع الدعوى وأوراقها الأمر الذى يعيب الحكم بما يستوجب إلغاءه والقضاء بطلباتنا المبداه لمحكمة أول درجه ٠

آية ما تقدم أن المتهم تمسك فى مذكرته ١٩٩٦/١٢/٢٨ بالدفوع الآتية :

١. بطلان إذن النيابة بالتفتيش لعدم جدية التحريات وبطلان ما بنى عليه ٠

* تراجع الصفحات ٤ . ٧ من مذكرة دفاع المتهم لمحكمة أول درجة وأحكام النقض العديدة الواردة فيها ٠

٢ـ بطلان كل مايترتب على إذن التفتيش الباطل بما فى ذلك بطلان وعدم جواز الإعتداد بشهادة من قام بالإجراء الباطل وكل من شاركوه فى إجرائه ٠

* تراجع الصفحات ٧ ، ٨ من مذكرة دفاع المتهم لمحكمة أول درجة وأحكام النقض الواردة فيها ٠

٣ـ بطلان إمتداد التفتيش إلى خارج نطاق الإذن وبطلان كل ماترتب على هذا الإمتداد ٠

* تراجع الصفحات ٨ ـ ١١ من مذكرة دفاع المتهم لمحكمة أول درجة وأحكام النقض وآراء الشراح الواردة فيها ٠

٤. بطلان التحقيقات لإجرائها قبل صدور طلب من الجهات التى ناط بها القانون طلب تحريك الدعوى العمومية ٠

* تراجع الصفحات ١٤ . ١٧ من مذكرة دفاع المتهم لمحكمة أول درجة وأحكام النقض العديدة وآراء الشراح الواردة فيها ٠

٥ . بطلان طلب إتخاذ إجراءات رفع الدعوى العمومية الصادر من مدير عام الشئون القانونية بمصلحة الجمارك المؤرخ١٩٩٦/٤/٢٠ لصدور قرار وزير المالية رقم / ١٤ لسنة ١٩٩٦ بإلغاء التفويض الصادر لرئيس مصلحة الجمارك ولجميع العاملين فيها بما فيهم مدير عام الشئون القانونية فى الإذن برفع

الدعوى العمومية فى الجرائم المنصوص عليها فى المادة /١٢٤ من قانون الجمارك رقم ٦٦ /١٩٦٣ ٠

* يراجع فى بيان تفاصيل هذا الدفع وأسانيده الصفحات ١٣ ، ١٤ من مذكرة دفاع المتهم لمحكمة أول درجة مؤيدا بحافظة مستنداتنا / ٣

الآ أن الحكم المستأنف أعرض كلية عن هذه الدفوع الخمس المكتوبة فلم يتناولها بتاتاً ، لا إيراداً ولارداً ، مع أنها دفوع جوهرية جاده يشهد لها واقع الدعوى وأوراقها ، ويترتب على ثبوت صحتها تغيير وجه الرأى فى الدعوى ، الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور فى التسبيب ويستوجب إلغاءه ٠

<u>وقد قضت محكمة النقض بأن</u> :

" سكوت الحكم عن دفاع جوهرى إيراداً له ورداً عليه يصمه بالقصور المبطل بما يوجب نقض الحكم " ٠

* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س ٢٤ . ٣٢ . ١٥١

* * * *

** و فيما يتعلق بموضوع التهمة تمسكنا بمذكرتنا لمحكمة أول درجة بأن السيارة رقم /٦٩٥٥٥ خاصه بنى غازى ليست مملوكه للمتهم / .... ولم تكن مملوكه له فى يوم من الأيام ولم يتعامل عليها كبائع أو مشترى ولا كوسيط ٠

وفى بيان ذلك قلنا فى مذكرتنا لمحكمة أول درجة ص ١٢– ١٣ أن أوراق السيارة موضوع القضية والتى عثر عليها محرر المحضر تثبت أنها مملوكة إلى من يدعى / على حسن بوكيل . الليبى الجنسية . ومباعة إلى المدعو / مجدى كامل

يوسف المقيم فى / ١٥ ش إدريس راغب بالقاهرة ولا علاقة للمتهم / .... بها فهى ليست مملوكه له ولم يتعامل عليها كبائع أو مشترى ولا كوسيط ، ولا شأن للمتهم بالتهرب من رسومها الجمركية ٠

الآ أن الحكم المستأنف رد على هذا الدفاع بقوله أن الثابت من محضر الشرطة أن السيارة المضبوطة تقف أمام محل المتهم وعليها لوحات رقم / ٢٥٣٧٦٨ ملاكى القاهرة ويبين من الشهادة الصادرة من المرور أن السيارة رقم ٢٥٣٧٦٨ ملاكى القاهرة مملوكه للمتهم / .... ولم تجدد حتى تاريخ إصدار الشهادة ، ولم يتفطن الحكم المستأنف إلى أن السيارة المضبوطه المهربة من الجمارك هى السيارة رقم / ٦٩٥٥٥ خاصه بنى غازى وليست السيارة ٢٥٣٧٦٨ ملاكى القاهرة ، كما لم يتفطن إلى أن السيارة ٦٩٥٥٥ خاصه بنى غازى مملوكة للمدعو/ مجدى كامل يوسف بالشراء من المدعو/ على حسن بوكيل . الليبى الجنسية . وليست مملوكه لـ .... (المتهم) ، كما لم يلتفت الحكم إلى ما أورده محرر المحضر من أنه لا توجد أية أوراق تثبت حيازة / .... (المتهم) للسيارة المضبوطة ، كما لم ينتبه الحكم إلى أن النيابة أمرت بضبط وإحضار المتهم / مجدى كامل يوسف بإعتباره المشترى للسيارة المهربة من الجمارك و أنه هو المسئول عن سداد هذه الجمارك ، . وأن الشرطة قعدت قعوداً صارخا (!!) عن تنفيذ قرار النيابة فلم يضبط مجدى كامل يوسف (؟!) ولم يقدم للمحاكمة (؟!) وهذا دفاع جوهرى يتعلق بتحديد المسئول عن فعل التهريب موضوع الإتهام ويتعين على الحكم المستأنف مواجهته والرد عليه ، الآ أن الحكم المستأنف لم يتفطن إلى هذا الدفاع ولم يواجهه بتاتاً مما يعيبه بالقصور و يوجب الغاءه ٠

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" وإذ كان المقرر فى قضاء النقض أنه إذا كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهة يثيرها على إستقلال ، إلآ أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بين أدلة الثبوت وأدلة النفى ، فإذا هى إلتفتت كلية عن التعرض لدفاع الطاعن وموقفه من التهمة التى وجهت إليه بما يكشف عن أن المحكمة قد أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره فإن حكمها يكون قاصر البيان مستوجبا نقضه "٠

* نقض ٢٤ / ٤ / ٧٨ . س ٢٩ . ٨٤ . ٤٤٢
* نقض ٢٢ / ١ / ٦٨ . س ١٩ . ١٧ . ٩٤

* * كما تمسك دفاع المتهم بأنه مع إنعدام أى دور أو نشاط للمتهم فى إدخال السيارة ٦٩٥٥ خاصة بنغازى للبلاد ، . فإن دخولها للبلاد والتخلف عن سداد رسومها الجمركية لا يشكل جريمة لأنها دخلت بطريق مشروع من خلال جمرك السلوم

وفى بيان ذلك قال :

" ثابت فى أوراق القضية الحالية أن نيابة العجوزة أرسلت خطاباً مؤرخاً ١٩٩٥/١٠/٤ إلى السيد مدير إدارة جمارك القاهرة بطلب موافاتها عن موقف السيارة / ٦٩٥٥٥ خاصة بنى غازى وموقفها من سداد الرسوم المستحقة وتاريخ دخولها إلى البلاد ، فأرسل السيد/ كرم الحدق مدير الشئون القانونية بمصلحة الجمارك إلى السيد / الأستاذ المستشار رئيس نيابة العجوزة كتابها ننقله هنا بنصه :

" بخصوص السيارة الموضحة بكتاب سيادتكم نأسف لتعذر موافاة سيادتكم بالمطلوب حيث أن البيانات الواردة غير كافية ٠٠

لذا يرجى التكرم بمخاطبة جمرك السلوم حيث أن السيارة يتضح من اللوحة

الموضحة أنها واردة من جمرك السلوم . "

ومؤدى ما تقدم أن السيارة دخلت البلاد عن طريق جمرك السلوم بمعنى أنها دخلت بطريق مشروع غاية ما فى الأمر أن صاحبها / على حسن أحمد بوكيل لم يسدد الرسوم الجمركية وقام ببيعها إلى المدعو/ مجدى كامل يوسف الذى لم يقم بدوره بسداد الرسوم الجمركية ، . وهذا فى حد ذاته لايشكل جريمة طبقا للقانون ، وكل ما لمصلحة الجمارك أن تضبط السيارة وقد ضبطتها بالفعل وأن تحتجزها لحين سداد جمركها وفى حالة عدم السداد يصير وضعها فى جمرك المهمل وبيعها .

فغنى عن البيان أن التهرب الجمركى فى كل صورة قوامه الغش والإحتيال بأن يكون بطريقة غير مشروعة ، فلا يوجد تهريب إذا أدخلت البضائع بطريقة مشروعة وخلت الوقائع من غش إما فى صورة إخفاء وحجب بضائع ، أو فى صورة تزوير المستندات والفواتير .

فالمادة / ١٢١ من قانون الجمارك تنص على أنه :

" يعتبر تهريبا إدخال البضائع من أى نوع إلى الجمهورية أو إخراجها منها بطرق غير مشروعة بدون أداء الضرائب الجمركية المستحقة كلها أو بعضها أو بالمخالفة للنظم المعمول بها فى شأن البضائع الممنوعة " ...." كما يعتبر فى حكم التهريب تقديم مستندات أو فواتير مزورة أو مصطنعة أو وضع علامات كاذبة أو إخفاء البضائع أو العلامات أو إرتكاب أى فعل آخر يكون الغرض منه التخلص من الضرائب الجمركية المستحقة كلها أو بعضها بالمخالفة للنظم المعمول بها فى شأن البضائع الممنوعة " .

وقد عرفت محكمة النقض التهريب الجمركى فى العديد من أحكامها بقولها بأن المراد بإخفاء البضاعة فى معنى التهريب الجمركى هو حجبها من المهرب لها . فاعلا كان أم شريكا . عن أعين الموظفين الذين ناط بهم قانون الجمارك إقتضاء الرسم أو مباشرة المنع . وأن الشارع إفترض أن البضائع الموجودة خارج الدائرة

الجمركية تعتبر حيازتها ممن لا صلة له بتهريبها أمرا مباحا ولا يؤثم فعل الحائز أو المخفى للبضاعة وراء الدائرة الجمركية ولا يخاطب بإحكام التهريب ، كما قضت بأن أفعال التهريب الحكمى التى تقع فيما وراء الدائرة الجمركية لاتعد تهريبا ، . ولو صح أن التهريب الحكمى هو مايقع فى أى مكان ولو بعد إجتياز الخط الجمركى لما كان الشارع بحاجة إلى النص على التهريب الفعلى ، ويعتبر فى حكم التهريب تقديم مستندات أو فواتير مزورة أو وضع علامات كاذبة أو إخفاء البضائع ٠

وقضت محكمة النقض أيضا بأن التهريب أما أن يتم فعلا بتمام إخراج السلعة من إقليم الجمهورية أو إدخالها فيه ، وإما أن يقع حكما إذا لم تكن السلعة الخاضعة للرسم أو التى فرض عليها المنع قد إجتازت الدائرة الجمركية ولكن صاحب جلبها أو إخراجها أفعال نص عليها الشارع إعتبارا بأن من شأن هذه الأفعال المؤثمة أن تجعل إدخال البضائع أو إخراجها قريب الوقوع فى الأغلب الأعم ٠

* نقض ١٩٦٧/٣/٧ س ١٨ . ١٢٩ . ٣٣٤
* نقض ١٩٦٧/١٠/٣٠ س ١٨ . ٢١٣ . ١٠٤٣
* نقض ١٩٧٥/٤/٢١ س ٢٦ . ٢١٤ . ٣٤٥
* نقض ١٩٧٥/١٠/٢٦ س ٢٦ . ١١٠٤ . ٦٣٠
* نقض ١٩٨٢/١١/٢٣ س ٣٣ . ١٨٨ . ٩٠٩
* نقض ١٩٦٩/٢/٢٤ س ٢٠ . ٢١٥٦ . ٢٩٠
* نقض ١٩٦٩/١٠/٢٠ س ٢٠ . ٨٣٢ . ١٠٩٠

* و فى حكمها الصادر ١٩٨٢/١١/٢٣ فى الطعن ٥٢/١٢٢٧ ق ، . **تقـول محكمة النقض** : ـ

" المراد بالتهريب الجمركى هو إدخال البضاعة فى إقليم الجمهورية أو إخراجها منه على خلاف القانون وهو ما عبر عنه الشارع بالطرق غير المشروعة " ٠

إلآ أن الحكم المستأنف لم يلق بالاً إلى هذا الدفاع و لم يواجهه قط ولم يتفطن

إلى فحواه و لم يعطه حقه ولم يعن بتمحيصه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه بل سكت عنه إيراداً له ورداً عليه مع ما له من دلادة فنفى الفعل المادى للتهريب ولو أنه عنى به لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى مما يعيب الحكم بالقصور ويوجب نقضه ٠

* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س ٢٤ . ٣١ . ١٤٦
* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س ٢٤ . ٣٢ . ١٥١
* نقض ١٩٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤

لمـــا تقدم

وبالإحالة على حوافظ مستنداتنا الثلاثة ومذكرتنا المقدمة لمحكمة أول درجة ٠

يطلب المتهم المستأنف الحكم :

١ . بقبول إستئنافه شكلاً ٠

٢ـ وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والحكم ببراءة المتهم المستأنف مما نسب إليه ٠

(إنتهى)

إلا أن الحكم المطعون فيه لم يلق . بدوره . بالا إلى دفوع الطاعن الخمس ولا إلى دفاعه المكتوب الجوهرى ، . ولم يتفطن إلى فحواه ، . مع أنه دفاع جوهرى جاء يشهد له الواقع وقعد قعودا صارخا عن إيرادا أو الرد عليه ، مما يعيبه بالقصور المبطل ويوجب نقضه ٠

* **<u>وقد قضت محكمة النقض بأنه</u>** : ـ

" من المقرر أن الدفاع المكتوب . مذكرات كان أو حوافظ مستندات . هو تتمة

للدفاع الشفوى ، . وتلتزم المحكمة بأن تعرض له إيراداً ورداً وإلآ كان حكمها معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع ٠

* نقض ١٩٨٤/٤/٣ . س ٣٥ . ٨٢ . ٣٧٨
* نقض ١٩٧٨/٦/١١ . س ٢٩ . ١١٠ . ٥٧٩
* نقض ١٩٧٧/١/١٦ . س ٢٨ . ١٣ . ٦٣
* نقض ١٩٧٦/١/٢٦ . س ٢٧ . ٢٤ . ١١٣
* نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ . س ٢٤ . ٢٤٩ . ١٢٢٨
* نقض ١٩٦٩/١٢/٨ . س ٢٠ . ٢٨١ . ١٣٧٨

وإذ لم يعرض الحكم المطعون فيه لهذا الدفاع المكتوب لا إيراداً ولا رداً ، فإنه يكون معيباً بالقصور وبالإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه ٠

ثانيا : القصور والإخلال بحق الدفاع

تمسك دفاع المتهم فى مذكرته ١٩٩٧/٢/٢٣ (ص ٣) بأن الثابت فى محضر الضبط وتحقيقات النيابة أن السيارة رقم ٦٩٥٥٥ خاصة بنغازى المقول بتهريبها من الجمارك . تمسك بأن هذه السيارة ليست مملوكة له ولم تكن مملوكة له فى يوم من الأيام ولم يتعامل عليها كبائع أو مشترى ولا كوسيط ، . وأن هذه السيارة مملوكة إلى من يدعى / على حسنى بوكيل . الليبى الجنسية وباعها إلى المدعو / مجدى كامل يوسف ، . وأن المتهم . الطاعن . لا علاقة له بهذه السيارة ولا شأن له بالتهرب من رسومها الجمركية ، . وأن محرر محضر الضبط أثبت فى محضره أنه لم يعثر على أية أوراق تثبت حيازة .... (المتهم . الطاعن) للسيارة المضبوطة ، وأن النيابة أمرت بضبط وإحضار المتهم / مجدى كامل يوسف بإعتباره المشترى للسيارة المقول بتهريبها من الجمارك وأن الأخير هو المسئول عن سداد الرسوم الجمركية المستحقة عليها ، . وأن الشرطة قعدت قعوداً صارخا عن تنفيذ أمر الضبط فلم يضبط مجدى كامل يوسف (؟!) ، . ولم يقدم للمحاكمة (؟!) إلا أن الحكم المطعون فيه لم

يتفطن لهذا الدفاع وأشاح عنه إيراداً ورداً ولم يقسطه حقه من الفحص والتمحيص بلوغاً إلى غاية الأمر فيه ، . مع أنه دفاع جوهرى جدى يشهد له الواقع فى محضر الضبط وتحقيقات النيابة وأمر النيابة بضبط المتهم / مجدى كامل يوسف ، . ويترتب عليه لو صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى ٠

* **وقد قضت محكمة النقض مراراً وتكراراً بأنه** : ـ

" سكوت الحكم عن دفاع جوهرى إيراداً ورداً عليه يصمه بالقصور المُبطِل بما يوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٧٧/٢/١١ . س ٢٤ . ٣٢ . ١٥١

* **كما قضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" لما كان الدفاع المسوق من الطاعن يعد دفاعاً جوهرياً لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم فى الدعوى ويترتب عليه لو صح تغيير وجه الرأى فيها ، . وإذ لم تقسطه المحكمة حقه وتعنى بتحقيقه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه ، . وإقتصرت فى هذا الشأن على ما أوردته فى حكمها لإطراح ذلك الدفاع من أسباب لا تؤدى إلى النتيجة التى رتبت عليها فإن الحكم يكون معيباً بما يستوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٧٣/١/٢٢ . س ٢٤ . ٢٣ . ٩٥
* نقض ١٩٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤

ثالثاً : **القصور والإخلال بحق الدفاع**

تمسك دفاع المتهم فى مذكرته ١٩٩٦/١٢/٢٨ لمحكمة أول درجة وأعاد تمسكه فى مذكرته ١٩٩٧/٢/٢٣ لمحكمة الإستئناف بأنه مع إنعدام أى دور أو نشاط له فى إدخال السيارة . المقول بتهريبها من الجمارك . تمسك بأن دخول هذه السيارة للبلاد والتخلف عن سداد جماركها لا يشكل جريمة لأنها دخلت البلاد بطريق

مشروع من خلال جمرك السلوم وفى بيان ذلك قال ما نصه : .

" ثابت فى أوراق القضية الحالية أن نيابة العجوزة أرسلت خطاباً مؤرخاً ١٩٩٥/١٠/٤ إلى السيد مدير إدارة جمارك القاهرة بطلب موافاتها عن موقف السيارة / ٦٩٥٥٥ خاصة بنى غازى وموقفها من سداد الرسوم المستحقة وتاريخ دخولها إلى البلاد ، . فأرسل السيد/ كرم الحدق مدير الشئون القانونية بمصلحة الجمارك إلى السيد / الأستاذ المستشار رئيس نيابة العجوزة كتابها ننقله هنا بنصه :

" بخصوص السيارة الموضحة بكتاب سيادتكم نأسف لتعذر موافاة سيادتكم بالمطلوب حيث أن البيانات الواردة غير كافية ٠٠

لذا يرجى التكرم بمخاطبة جمرك السلوم حيث أن السيارة يتضح من اللوحة الموضحة أنها واردة من جمرك السلوم ٠ "

ومؤدى ما تقدم أن السيارة دخلت البلاد عن طريق جمرك السلوم بمعنى أنها دخلت بطريق مشروع غاية ما فى الأمر أن صاحبها / على حسن أحمد بوكيل لم يسدد الرسوم الجمركية وقام ببيعها إلى المدعو/ مجدى كامل يوسف الذى لم يقم بدوره بسداد الرسوم الجمركية ، وهذا فى حد ذاته لايشكل جريمة طبقا للقانون ، وكل ما لمصلحة الجمارك أن تضبط السيارة وقد ضبطتها بالفعل وأن تحتجزها لحين سداد جمركها وفى حالة عدم السداد يصير وضعها فى جمرك المهمل وبيعها ٠

فغنى عن البيان أن التهرب الجمركى فى كل صورة قوامه الغش والإحتيال بأن يكون بطريقة غير مشروعة ، فلا يوجد تهريب إذا أدخلت البضائع بطريقة مشروعة وخلت الوقائع من غش إما فى صورة إخفاء وحجب بضائع ، . أو فى صورة تزوير المستندات والفواتير ٠

إلاَ أن الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع لا إيراداً ولا رداً ولم يقسطه حقه ولم يعتنِ بتحقيقه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه مع أنه دفاع جوهرى وجدى تشهد

لـه أوراق الـدعوى ومستنداتها ويترتـب عليـه تغييـر وجـه الـرأى فـى الـدعوى ممـا يعيـب الحكم ويستوجب نقضه ٠

رابعًا : **القصور والإخلال بحق الدفاع**

أورد الحكم المطعون فيـه . فـى مدوناتـه الـدليل الوحيد الـذى إعتمد عليـه فـى الإدانة فقال ما نصه " وحيث أنه بمطالعة أوراق الدعوى تبين للمحكمة أن المتهم قام بوضع لوحة سيارة قديمة مملوكة لـه علـى السيارة موضوع الإتهام (المهربـة) وقد تم ضبط تلك السيارة أمـام المحـل التجـارى الخـاص بـالمتهم إلاً أنـه لـم يقم بعرض تلك السيارة للبيع ولا يوجد فى الأوراق دليل على كون المتهم يقوم بالإتجار فى هذه السيارة ... "

إلا أن الحكم المطعون فيه لم يورد مؤدى هذا الدليل ووجه إستدلاله بـه علـى ثبوت تهمة تهريب السيارة من الجمارك فى حق المتهم . الطاعن . بأركانها المُعَرَّفة فى القانون وعلـى نحو ما تواترت عليه أحكام محكمة النقض سـالفة البيـان ، . حالـة أن جريمة التهريب تتم بإدخال البضائع من أى نوع إلى البلاد بطرق غير مشروعة بدون أداء الضـرائب الجمركيـة المستحقة كلهـا أو بعضـها بينمـا الثابـت فـى أوراق الـدعوى وتحقيقاتهـا أن المـتهم الطـاعن لـم يتعامـل علـى السيارة المهربـة كبـائع أو مشـترى ولا كوسيط وليس لـه أى دور أو نشاط فـى إدخالها للبلاد ، . وأنها دخلت البلاد بطريق مشروع من خـلال جمرك السلوم ، وأن غايـة الأمـر فيها أن كـلاً من المدعو / علـى حسنى بوكيل . الليبـى الجنسية . بـائع السيارة والمدعو/ مجدى كامل يوسف . مشتريها قد تخلفا عن سداد الضريبة الجمركيـة المستحقة نتيجـة التخلف عن إعادة تصـديرها وكل ما لمصلحة الجمارك أن تضبط السيارة وقد ضبطتها بالفعل وأن تحتجزها لحين سداد رسومها الجمركية فى حالة عدم السداد يصير وضعها فى جمرك المهمل وبيعها . ، . نقول أن الحكم المطعون فيه لم يبين مؤدى الدليل الذى إعتمد عليه فى الإدانـة ووجـه إستدلاله علـى ثبوت تهمـة التهريـب الجمركـى فـى حق المـتهم . الطـاعن حتـى

يتضـح وجـه إسـتدلاله بـه وسـلامة مأخـذه تمكينـاً لمحكمـة الـنقض مـن مراقبـة تطبيـق القانون تطبيقاً صحيحا على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم وإلا كان باطلاً ٠

* نقض ١٩٧٣/٦/٤ . س ٢٤ . ١٤٧ . ٧١٥
* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س ٢٤ . ٣٨ . ١٧٣
* نقض ١٩٧٢/٣/٢٦ . س ٢٣ . ١٠١ . ٤٥٩
* نقض ١٩٧٢/٢/٢٧ . س ٢٣ . ٥٦ . ٢٣٤
* نقض ١٩٧٢/١/٢٣ . س ٢٣ . ٢٨ . ١٠٥

لمـــا تقـــدم

يطلب الطاعن : ▪

أولا : ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن ٠

ثانيــا : الحكـم بقبـول الطعـن شـكلا وفـى الموضـوع بـنقض الحكـم المطعون فيه والقضاء ببراءة المتهم الطاعن مما نسب إليه ٠

وإحتياطيا : إحالة القضية للحكم فيها مجددا من دائرة أخرى ٠

المحامى / رجائى عطية

رشوة واستعمال نفوذ

فى القضية ٩٤/٤٨٠٨ جنايات بنى سويف
٩٤/٢٧٩ كلى بنى سويف

الطعن بالنقض ٦٩/٩١٩ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكرة بأسباب الطعن بالنقض

مقدم من : .... محكوم ضده

ومــوطنـه المختـار مكتب الاسـتاذ رجائى عطيـة المحـامى بـالنقض – ٤٥

شـارع طلعـت حـرب و ٢٦ شـارع شـريف — عمـارة ايموبيليـا — القاهرة .

ضـــد : النيابة العامـة

فــــى الحكـــــم : الصــادر مــن محكمــة أمــن الدولــة العليــا ببنــى ســويف بتـاريخ ١٥ / ٧ / ١٩٩٨ فـى الدعوى رقم ٤٨٠٨ /٩٤ جنايـات بنى سويف (٢٧٩ / ٩٤ كلى) . القاضـى حضوريا بمعاقبـة المتهم / .... بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة عما أُسند إليه ٠

الوقائـــــع

أحال المحامى العام لنيابة أمن الدولة العليا المتهم / .... إلى محكمـة أمن الدولـة العليـا بوصـف أنـه فـى غضـون شـهرى أغسـطس وسـبتمبر ١٩٩٣ بـدائرة بنـى سويف وهو موظف عام (نقيب شرطة بمديرية أمن بنى سويف) طلب لنفسه وأخذ مبـالغ ماليـة وعطايا لإستعمال نفوذ مزعوم للحصـول علـى مزيـة من إحدى السلطات

العامة بأن طلب من .... مبالغ مالية وعطايا على سبيل الرشوة وذلك مقابل تدخله لدى السلطات العامة بكلية الشرطة على قرار إلحاق .... ضمن الطلبة المقبولين بالكلية للعام الدراسى ١٩٩٤/١٩٩٣ حال كونه موظفاً عاماً ٠

الأمر المعاقب عليه بمقتضى نص المواد ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٦ مكرراً عقوبات ٠

وبجلسة ١٩٩٥/٣/٦ قضت محكمة أمن الدولة العليا بمعاقبة الطاعن بالسجن لمدة ثلاث سنوات وتغريمه ألفى جنيه لما نسب إليه ٠

وطعن المحكوم ضده المذكور على ذلك الحكم بطريق النقض وقيد طعنه تحت رقم ٩٨٣٩ لسنة ٦٥ ق ، وبجلسة ١٩٩٧/٦/٤ قضت محكمة النقض بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة أمن الدولة العليا ببنى سويف للفصل فيها مجدداً مشكلة من دائرة أخرى ٠

وأعيدت المحاكمة ، وبجلسة ١٩٩٨/٧/١٥ قضت المحكمة حضورياً بمعاقبة الطاعن بالحبس لمدة سنة واحدة مع الشغل لما نسب إليه بعد أن عدلت وصف التهمة التى قضت بإدانته عنها إلى جنحة نصب معاقب عليها بمقتضى المادة ١/٣٣٦ عقوبات ٠

ولما كان الحكم الأخير قد صدر مشوباً بالبطلان فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض للمرة الثانية وقيد طعنه تحت رقم   تتابع نيابة بنى سويف الكلية وذلك بتاريخ   / /١٩٩٨ هذا وكان الطاعن قد قام بتنفيذ العقوبة المقضى بها ضده فسقط عنه الإلتزام بهذا التنفيذ لقبول طعنه ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض ٠

أسباب الطعـــن

أولا : الخطأ فى تطبيق القانون

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه فإن المحكمة أجرت تعديل وصف التهمة الواردة بأمر الإحالة من جناية طلب الطاعن وأخذه مبالغ مالية من .... ـ على سبيل الرشوة مقابل إلحاق نجله بكلية الشرطة بإستعمال نفوذ مزعوم وهو موظف عام مما ينطبق عليه نص المواد ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٦ مكرر عقوبات . إلى جنحة النصب بإستعمال الطرق الإحتيالية للحصول على تلك المبالغ من المجنى عليه المذكور . الأمر المعاقب عليه بمقتضى نص المادة ١/٣٣٦ عقوبات ، . بما يُعد فصلاً منها فى واقعة لم تكن معروضة عليها ومخالفة تماماً لتلك التهمة الواردة بأمر الإحالة والتى أحيل من أجلها للمحاكمة لتجرى محاكمته بناءً عليها . وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه ٠

ذلك أنه وطبقاً للمادة / ٣٠٧ إجراءات جنائية فإن المحكمة تتقيد بالواقعة المعروضة عليها والتى وردت بأمر الإحالة والتى أحيل المتهم إليها لمحاكمته من أجلها ٠

ولا يجوز للمحكمة معاقبة المتهم عن واقعة غير تلك التى وردت بأمر الإحالة إذ لا يبيح الشارع لها أن تقيم الدعوى على المتهم من تلقاء نفسها عن تهمة غير مرفوعة بها الدعوى الجنائية ولم ترد بأمر الإحالة الذى دخلت بموجبه فى حوزة المحكمة لمحاكمته عنها ٠

وهذا هو الأصل العام حيث تتقيد المحكمة بالتهمة المعروضة عليها وحدها ولا يحق لها بحال محاكمة المتهم عن تهمة أخرى خلاف تلك الواردة بأمر الإحالة وذلك تحقيقاً لمبدأ الفصل بين الإتهام والمحاكمة حرصاً على الضمانات الواجب أن تحاط بها المحاكمات الجنائية ٠

فالنيابة العامة هى التى تتولى سلطة الإتهام وتحدد الواقعة التى تجرى محاكمة المتهم عنها فى أمر الإحالة . وتتولى المحكمة محاكمة المتهم عنها ولا يجوز لها أن تحاكم المتهم عن واقعة لم يتناولها أمر الإحالة أو تجاوز التهمة

المعروضة عليها لمحاكمته عنها ٠

وفى مخالفة ذلك خلط بين سلطة الإتهام وسلطة الحكم وتكون المحكمة قد جمعت بين السلطتين معاً فأصبحت تحيل المتهم بنفسها إليها لتحاكمه عنها ٠

وهذا الخلط والجمع بين السلطتين معاً مخالف للنظام العام وأصول المحاكمات تأباه العدالة وتتأذى منه أشد الإيذاء ولهذا حظر الشارع فى المادة ٣٠٧ إجراءات على المحكمة هذا الجمع وبنص آمر وناهى بصريح ألفاظه وعباراته التى لا تحتمل شكاً أو تأويلاً ٠

ولم يخرج الشارع عن هذا المبدأ إلاً فى الحالة المنصوص عليها فى المادة / ١١ إجراءات جنائية فأجاز لمحكمة الجنايات فى دعوى مرفوعة أمامها أن تقيم الدعوى الجنائية على متهمين آخرين غير من أقيمت عليهم الدعوى الجنائية أو عن وقائع أخرى غير مسندة للمتهم الذى تجرى محاكمته وهو إستثناء من القاعدة العامة سالفة الذكر ٠

ووضع الشارع لهذا الإستثناء قواعده وضوابطه الفاصلة بين سلطتى الإتهام والمحاكمة ولم يمنح المحكمة فى هذه الحالة سلطة الفصل فى الوقائع التى أقامت الدعوى الجنائية عنها والتى لم ترد بأمر الإحالة وإنما أوجب إحالتها إلى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها طبقاً للقواعد المقررة فى هذا الشأن والمنصوص عليها فى القانون ٠

وقد راعى الشارع فى منح محكمة الجنايات سلطة إقامة الدعوى الجنائية ضد المتهم الذى تجرى محاكمته عن وقائع لم ترد بأمر الإحالة دواعى المصلحة العليا والإعتبارات التى قدرها وهى بصدد الدعوى المعروضة عليها أن تقيم تلك الدعوى عن وقائع أخرى غير مسندة لذلك المتهم إلاً أنه لا يترتب على إستعمال حق التصدى للدعوى الجنائية السالفةالذكر غير تحريك الدعوى فحسب أمام سلطة التحقيق ولا يجوز للمحكمة التى إستعملت هذا الحق الفصل فى الدعوى التى حركتها بنفسها ٠

وترك الشارع لسلطة التحقيق حرية التصرف فى الوقائع الأخرى حسبما يتراءى لها ، فإذا رأت تحريك الدعوى الجنائية عنها فقد أوجب أن تكون تلك الإحالة إلى محكمة أخرى ولا يجوز أن يشترك فى الحكم فيها أحد من المستشارين الذين قرروا إقامة الدعوى ٠

والثابت من أمر الإحالة الصادر من سلطة الإتهام ضد الطاعن فى الدعوى المطروحة أنه إنصب على واقعة طلبه وتقاضيه وأخذه . وهو موظف عام (نقيب شرطه) . مبالغ على سبيل الرشوة من المجنى عليه لإلحاق إبنه بكلية الشرطة وهو ما ينطبق عليه وصف الجناية المنصوص عليها فى المواد ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٦ مكرراً عقوبات ومن ثم فقد كان على المحكمة أن تتقيد بهذه الوقائع عند محاكمته عنها وتقضى إما ببراءته عنها أو إدانته لما نسب إليه ٠

وما كان لها أن تحاكم الطاعن عن واقعة النصب التى قضت بإدانته عنها بمقتضى حكمها المطعون عليه كما هو ثابت بوصف التهمة الذى بنى عليه قضاءها بالإدانة المنطبق عليها نص المادة ٣٣٦ عقوبات ٠

لأن الواقعة التى أدين عنها الطاعن غير الواقعة التى وردت بأمر الإحالة وتكون المحكمة بذلك قد أخطأت فى تطبيق القانون لأنها وقد تصدت لتلك الواقعة وحكمت فيها بنفسها دون أن تحيل الدعوى إلى النيابة العامة لتحقيقها ودون أن تترك للنيابة العامة حرية التصرف فى تلك التحقيقات التى تجريها بصدد هذه الوقائع التى لم ترد بأمر الإحالة وقد جمعت بين سلطتى الإتهام والمحاكمة معاً . بما يخالف أصول وضوابط المحاكمة الجنائية والتى أوجبت الفصل بين السلطتين المذكورتين لإعتبارات سامية تتصل بتوزيع العدالة على ما يقضى به القانون . وتكون محاكمة الطاعن وقد أقيمت على إجراءات باطلة بما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه ٠

وجدير بالذكر أن الوقائع المسندة للطاعن والواردة بأمر الإحالة عن طلب وأخذ الرشوة تعد منفصلة وقائمة بذاتها ، إذ تتوافر جريمة الرشوة بمجرد الطلب أو

الأخذ لما فى ذلك من إخلال بواجبات الوظيفة العامة دون أن يستلزم ذلك توافر الطرق الإحتيالية اللازمة فى جريمة النصب ٠

فالموظف العام يعد مرتكباً لجريمة الرشوة فور طلبه أى مقابل للإتجار فى وظيفته بناءً على إستغلاله لسلطانها وسلطتها سواء كان حقيقياً أو مزعوماً وسواء استعمل فى سبيل ذلك الطرق الإحتيالية أو لم يستعملها٠

فى حين تستلزم جريمة النصب إستعمال الطرق الإحتيالية على نحو يؤدى إلى خداع المجنى عليه وغشه وإيهامه بصحة المزاعم والإدعاءات التى يدعيها الجانى ويستطيع بواسطتها الحصول على مال للمجنى عليه ولهذا كانت تلك الجريمة مما يشكل وقائع جديدة لم تكن مرفوعة بها الدعوى إذ تجاوز وتخالف ما ورد عنها بأمر الإحالة الصادر من سلطة الإتهام والذى دخلت بناءً عليه فى حوزة المحكمة فأصبح من المتعين عليها محاكمته عنها وحدها وفى حدود تلك الوقائع أو إتباع الإجراءات المنصوص عليها فى المادة /١١ أ ٠ ج إذا رأت التصدى لتلك الوقائع المختلفة عن تلك الواردة بأمر الإحالة والإكتفاء بتحريك الدعوى الجنائية عنها أمام سلطة التحقيق على أن تترك لها حرية التصرف فيما تجريه عنها من تحقيقات . وإذ خالفت المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن حكمها يكون معيباً كما سلف البيان متعين النقض ٠

ولا محل للقول فى هذا الصدد أن الدفاع عن الطاعن قبل المرافعة فى الدعوى وتناول كافة ظروفها والملابسات التى أحاطت بها وتعرض للوقائع ضمن مرافعته التى لم ترد بأمر الإحالة كذلك عند دفاعه عن الطاعن كما هو ثابت بمحضر جلسة المحاكمة وبمذكرته المقدمة للمحكمة أثناء المرافعة والتى أشار إليها الحكم المطعون فيه ، لأن ما أجرته المحكمة وعلى ما سلف ذكره وقع مخالفاً للنظام العام لتعلقه بأصول المحاكمات الجنائية والتى تقضى بالفصل بين سلطتى الإتهام والمحاكمة ، إذ أن المحكمة بقضائها المطعون عليه على هذا النحو بإدانة الطاعن عن وقائع مختلفة لم ترد بأمر الإحالة تكون وقد عصفت بتلك الأصول وأهدرتها بما

يبطل ذلك الحكم لإبتنائه على إجراءات موصومة بعوار البطلان وهذا البطلان لا تلحقه إجازة ويجوز التمسك به ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ولها أن تقضى به من تلقاء نفسها دون حاجة إلى دفع أو دفاع من الطاعن صاحب الشأن أو غيره من الخصوم ٠

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تحيل الوقائع التى رأت أنها تكون جريمة النصب والمنسوبة للطاعن إلى سلطة التحقيق وهى النيابة العامة بعد أن أقامت الدعوى الجنائية عنها لتتولى تلك السلطة تحقيقها والتصرف فيها وفق ما يسفر عنه هذا التحقيق دون أن تقضى فيها بإدانته عنها وحتى لا تكون قد جمعت فى آن واحد بين سلطتى الإتهام والمحاكمة وهو أمر غير جائز كما سلف البيان كل ذلك من تلقاء نفسها ودون طلب من الأخصام بإعتبار أن من واجبها وعليها إتباع أحكام أصول المحاكمات الجنائية المتعلقة بالنظام العام كما سلف البيان وهو ما أخطأته ولهذا كان حكمها معيباً متعين النقض ٠

<u>وإستقر قضاء النقض</u> :

على أن الشارع سوى فى نطاق جريمة الرشوة بما إستنه فى نصوصه التى إستحدثها بين إرتشاء الموظف وبين إحتياله بإستغلال الثقة فيه التى تفرضها الوظيفة وذلك عن طريق الإتجار فيها وأن الشارع قدر أن الموظف لا يقل إستحقاقاً للعقاب حين يتجر فى أعمال الوظيفة على أساس موهوم عنه حين ينجز فيها على اساس من الواقع وبصرف النظر عن إعتقاد المجنى عليه فيما زعم الموظف أو إعتقد إذ هو حينئذ يجمع بين إثنتين هما الإحتيال والإرتشاء ٠

* نقض ١٩٦٦/١١/٢١ . س ١٧ . ٢١٢ . ١١٢٨ طعن رقم ١٧٩٩ / ٣٦ ق

وأن الزعم بالإختصاص يتوافر ولو لم يفصح به الموظف صراحةً بل يكفى مجرد إبداء الموظف إستعداده للقيام بالعمل الذى لا يدخل فى نطاق إختصاصه لأن

ذلك السلوك منه يعتبر ضمناً زعمه بذلك الإختصاص ٠

* نقض ١٦/١٠/١٩٦٧ . س ١٨ . ٢٠٠ . ٩٨٦ طعن ١٥٥٨ / ٣٧ ق

وأن جريمة الرشوة تقع تامة بمجرد طلب الموظف الجعل أو أخذه أو قبوله ولو كان العمل الذى يدفع له الجعل لتنفيذه لا يستطيعه الموظف أو لا ينوى القيام به لمخالفته أحكام القانون ٠

* نقض ٦/١/١٩٦٩ . س ٢٠ . ٦ . ٢٤ طعن رقم ١٩١٣ / ٣٨ ق

وأن المادة ١٠٦ مكرراً لا تشترط لتطبيقها أكثر من أن يطلب الموظف لنفسه أو لغيره أو يقبل أو يأخذ عطية متذرعاً بنفوذه الحقيقى أو المزعوم بغرض الحصول على مزية للغير من أية سلطة عامة وأن مجرد طلب العطية تتوافر به هذه الجريمة قيامها ٠

* نقض ١٤/١٠/١٩٦٨. س ١٩ . ١٦٤ . ٨٣٢ طعن رقم ١١٩٧ السنة ٣٨ق

ومن هذه الأحكام جميعها يتبين أن الشارع لا يتطلب فى جريمة الرشوة سوى أن يطلب الموظف أو يأخذ جعلاً للإتجار بأعمال وظيفته أو لممارسته نفوذاً حقيقياً أو مزعوماً وأن مجرد الطلب أو الأخذ يكفى لتمام تلك الجريمة دون حاجة إلى إستعانته بأية مظاهر أو طرق إحتيالية لتعزيز هذه المزاعم أو تأكيدها لدى المجنى عليه ٠

فالطرق الإحتيالية قدر زائد على ما يتطلبه القانون ولا عبره بتأثير مزاعم الموظف فى إعتقاد المجنى عليه فسواء كان الأخير قد إعتقد صحة تلك المزاعم أو إكتشف خداعه فإن مجرد طلب الموظف ذلك الجعل مضافاً إليه الزعم بالإختصاص أو الزعم بالنفوذ غير الحقيقى يكفى لتوافر جريمة الرشوة كما سلف البيان ٠

فى حين أن جريمة النصب تستلزم لتوافرها الطرق الإحتيالية التى تدعم كذب الجانى ومن بينها المظاهر الخارجية التى تؤيد الكذب وتسبغ عليه قوة الإقناع فالكذب المجرد عن عناصر خارجية تدعمه لا يكفى لتحقيق الطرق الإحتيالية فإذا كان ما

صدر من الجانى مجرد كذب فصدقه المجنى عليه وسلمه بعض ماله فلا يقوم بذلك النصب . لأن الإفراط فى الثقة وتصديق مزاعم الغير يعد من قبيل القصور والتصرف على غير ما يفعله الناس عادة ٠

* نقض ١٩٧٣/٢/١٩ . ٢٤ . ٥٠ . ٢٢٦

وبذلك تكون جريمة الرشوة المسندة للطاعن والواردة بأمر الإحالة مختلفة إختلافاً تاماً عن جريمة النصب التى قضت المحكمة بإدانته عنها من حيث أركانها القانونية ووقائعها المادية وإن إتحدت معها فى الغاية وهى سلب بعض مال المجنى عليه والحصول عليه بالباطل ٠

ومن ثم فإن المحكمة تكون قد قضت بإدانة الطاعن عن وقائع لم ترد بأمر الإحالة ولم يشملها ونسبت إليه قيامه بالطرق الإحتيالية التى تعزز أكاذيبه ومزاعمه وهى وقائع مختلفة عن تلك المسندة إليه والمكونة لجريمة الرشوة والتى يكفى لتوافرها مجرد الإدعاء والزعم بالنفوذ لتحقيق الغاية المقصودة من إيهام المجنى عليه للحصول على الجعل ومبلغ الرشوة بغض النظر عن الطرق الإحتيالية التى يستعملها الطاعن لحمله على تصديق مزاعمه والإقتناع بها ٠

ولهذا فقد أخطأت المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه إذ قضت بمعاقبة الطاعن عن وقائع مختلفة تخرج عن تلك التى شملها أمر الإحالة بالنسبة لجريمة الرشوة التى تضمنها ذلك الأمر وأضافت إلى تلك الوقائع الطرق الإحتيالية المكونة لجريمة النصب والتى تستلزمها تلك الجريمة لتعزيز الكذب وللتدليل على صحة إدعاءات الطاعن ومزاعمه ٠

وهو أمر محظور على المحكمة طبقاً للمادة ٣٠٧ إجراءات جنائية ولهذا كان الحكم معيباً متعين النقض كما سلف البيان ٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

يمتنع على المحكمة إمتناعاً تاماً أن تعدل التهمة المسندة إلى المتهم وتقييمها على أساس من الوقائع غير التى رفعت بها الدعوى عليه لأن الوصف الجديد ينطوى على تهمة أخرى يجب أن ترفع بها دعوى خاصة تأخذ سيرها القانونى ويدافع فيها المتهم عن نفسه أمامها ٠

* نقض ١٩٥٩/٣/٢ . ١٠ . ٦١ . ٢٧٩

* **كما قضت بأنه** : ـ

إذا كان للمحكمة تعديل وصف الأفعال المسندة للمتهم فإنها لا تملك تغيير هذه الأفعال وإتهامه بتهم جديدة إذ فى ذلك تجاوز لسلطتها القاصرة على إدانته عن الوقائع التى رفعت بها الدعوى ٠

* نقض ١٩٤٦/١٢/١٠ . مجموعة عمر ج ٥ . رقم ٣٢٧ . ص ٣٠٠

وأن الأصل أن تجرى المحاكمة على أساس الوقائع الواردة بأمر الإحالة فإذا أسندت المحكمة للمتهم وقائع مختلفة لم تكن واردة بأمر الإحالة وإنتهت بإدانته عنها ولم ترفع بها الدعوى بالطريق الذى رسمه القانون فإن حكمها يكون مشوباً بالبطلان ولا يغير من ذلك أن يكون الدفاع قد أمسك عن اثاره أى إعتراض على ذلك أثناء المحاكمة فلم تفصح المحكمة عن هذا الإتجاه حتى يعترض عليه ، ولأن هذا التعديل وقع مخالفاً للقانون فى أمر متعلق بالنظام العام لإتصاله بأصل من أصول المحاكمات الجنائية أرسى الشارع قواعدها على أساس قويم يستهدف تحقيق العدالة وحسن توزيعها ٠

* نقض ١٩٦٠/٣/١ . س ١١ . ٣٦ . ١٩٢

* **كما قضت بأنه** :

محظور على المحكمة تحوير كيان الواقعة أو بنيانها القانونى أو إسناد أفعال إلى المتهم غير التى رفعت بها الدعوى وكذلك تغيير الأفعال المؤسسة عليها الدعوى .

* نقض ١٩٩١/١٢/١٦ . س ٤٢ . ١٨٥ . ١٣٤٢

وأن إحالة المتهم لمحكمة الجنايات بتهمة العاهة المستديمة وتغييرها إلى إصابة خطأ ليس مجرد تغيير فى الوصف تملكه عملاً بالمادة ٣٠٨ إجراءات بل هو تعديل فى التهمة نفسها يشتمل على واقعة جديدة لم ترد بأمر الإحالة وهو أمر محظور عليها ٠

* نقض ١٩٨٨/٣/١٠ . س ٣٩ . ٦٠ . ٤٢١ . طعن ٤٦٦٧ / ٥٧ ق

ثانيا : **الأخلال بحق الدفاع** : ـ

ذلك أنه وعلى فرض التسليم جدلاً . والجدل خلاف الواقع . أن المحكمة قضت بإدانة الطاعن عن ذات الوقائع الواردة بأمر الإحالة وأن ما أجرته هو مجرد تعديل فى وصف التهمة المسندة إليه من جريمة طلب وأخذ الرشوة بإستعمال نفوذ مزعوم وهو موظف عام إلى إرتكاب جريمة النصب بإستعمال الطرق الإحتيالية التى من شأنها إيهام المجنى عليه بقدرته على إلحاق نجله بكلية الشرطة المنطبق عليها المادة ٣٣٦ عقوبات . فإن تغيير هذا الوصف كان يقتضى من المحكمة تنبيه المتهم والمدافع عنه إلى هذا التعديل والوصف الجديد ومنحه أجلاً لإعداد دفاعه إذا طلب ذلك عملاً بالمادة ٣٠٨ إجراءات جنائية ٠

لأنه ولئن كان للمحكمة أن تغير فى حكمها الوصف القانونى المسند للمتهم ولها تعديل وصف التهمة ولو كان إلى وصف لم يرد بأمر الإحالة . إلاً أن عليها أن تنبه المتهم إلى هذا التغيير وأن تمنحه أجلاً لتحضير دفاعه على أساس الوصف بعد تعديله إذا طلب ذلك ٠

بإعتبار أنها مكلفة بتمحيص الواقعة المطروحة عليها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً سواء كان الوصف الجديد هو الأشد أو الأخف ما دامت الواقعة المطروحة بها الدعوى لم تتغير ٠

ويعد تنبيه المتهم إلى الوصف المعدل من الضمانات الأساسية التى توجبها حقوق الدفاع حتى يتسنى له إعداد دفاعه على أساس الوصف المعدل وحتى لا يُفْجأ بإدانته عن وصف لجريمة لم يعد دفاعه على اساسه وحتى تتاح له الفرصة لتقديم دفاعه كاملاً على أساس وصف التهمة الجديد الذى أسبغته المحكمة على الوقائع المنسوبة إليه والواردة بأمر الإحالة ٠

وبالرجوع إلى مدونات أسباب الحكم المطعون فيه ومحضر جلسة المحاكمة يتبين أن المحكمة لم تقم بتنبيه المتهم لوصف جريمة النصب الذى أدخلته على وصف الجريمة المسندة إليه بأمر الإحالة وهى طلب الرشوة وأخذها باستعمال نفوذ مزعوم لإلحاق نجل المجنى عليه بكلية الشرطة ٠

وبذلك تكون المحكمة قد أخلت بحقوق الطاعن فى الدفاع بعد أن اخذته على غره منه وقضت بإدانته عن جريمة النصب التى أسندتها إليه دون أن تتيح له الفرصة الكاملة لإعداد دفاعه عنها خاصةً وأنها تختلف فى أركانها القانونية وعناصرها عن جريمة طلب الرشوة وأخذها الواردة بأمر الإحالة كما سلف البيان ٠

فالركن المادى لجريمة النصب يستلزم إلى جانب الزعم الكاذب والتظاهر بالنفوذ المزعوم وغير الحقيقى ضرورة قيام الجانى بالمظاهر الخارجية التى تؤيد مزاعمه وأكاذيبه بينما الركن المادى فى جريمة طلب الرشوة وأخذها يتحقق بمجرد طلب الموظف الجعل أو أخذه للإتجار بأعمال وظيفته أولممارسة نفوذ حقيقى أو مزعوم بغض النظر عن نتيجة هذا الزعم وسواء خدع به المجنى عليه أو لم يخدع وصدقه أم لم يصدقه ، . فليس الهدف من تجريم الرشوة هو حماية المجنى عليهم من إحتيال الموظف وغشه وخداعه بل إستهدف الشارع فى المقام الأول الحفاظ على

نزاهة الوظيفة العامة وحتى لا تهبط إلى مستوى السلع بما يجردها من سموها واحترامها ، . وحتى لايثرى الموظف العام دون سبب مشروع على حساب المواطنين المحتاجين إلى الخدمات العامة التى تقدمها الدولة دون مقابل ٠

أما النصب فهو إعتداء على حقوق الملكية الخاصة بالإستيلاء على مال للمجنى عليه بعد خداعه بالكذب المدعم بالمظاهر الخارجية والطرق الإحتيالية التى تكفى لهذا الإيهام والخداع ٠

ولما كان الإختلاف بين الجريمتين جوهرياً إلى هذا الحد ومن ثم فإن التغيير الذى اجرته المحكمة فى التهمة من جريمة طلب وأخذ الرشوة المسندة للطاعن بأمر الإحالة إلى جريمة النصب بإستعمال الطرق الإحتيالية التى قضت بإدانته عنها يعد تعديلاً مغايراً لعناصرالواقعة المطروحة وكيانها المادى على نحو يمس بهذا الكيان وبنيانها القانونى ،. مما كان يقتضى تنبيه الطاعن ودفاعه إلى هذا التعديل الذى أجرته المحكمة ومنحه أجلاً لإعداد هذا الدفاع على أساسه إذا طلب ذلك ، . أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون مخطئا فى تطبيق القانون مخلاً بحقوق الدفاع بما يعيبه ويستوجب نقضه ٠

ولامحل للقول فى هذا المقام بأن المحكمة أجرت تعديل وصف التهمة من جناية طلب وأخذ الرشوة إلى وصف جنحة النصب التى دين عنها الطاعن وهو وصف اخف من الوصف الوارد للوقائع بأمر الإحالة ، . لأن جريمة النصب تنطوى على أركان وعناصر قانونية غير الأركان والعناصر التى تنهض عليها جريمة الرشوة ، . الأمر الذى يقتضى تناولها والتعرض لها بالتغيير ، . ولذلك فإن التنبيه يتعلق فى المقام الأول بحق المتهم فى الدفاع وهو من الحقوق الدستورية التى كفلها الدستور وصانها القانون ، وهذا الحق يوجب على المحكمة تنبيه المتهم للوصف الجديد الذى تسبغه على الوقائع المسندة إليه حتى يستطيع إعداد دفاعه على أساسه وتمحيص ذلك الوصف وبيان عناصر تلك التهمة وتفنيدها سواء من الناحية الموضوعية أو القانونية ، . وحتى تتحقق الغاية التى قصدها الشارع من المحاكمة

الجنائية والتى يتعين أن تدور على نحو يحقق العدالة ويصون حقوق المتهم فى الدفاع عن نفسه وهو أمر لايمكن تحققه على الوجه الأكمل إلاّ إذا إحيط بعلم مسبق عن وصف الجريمة التى تجرى محاكمته من أجلها ٠

والقول بغير ذلك يفرغ حق الدفاع من مضمونه ويجعل المحاكمة مجرد إجراء شكلى قاصره عن بلوغ غايتها بما يعطل الحكمةمن تقريرها وبذلك تكون إجراءات المحاكمة وقد شابها عوار البطلان بما أثر فى الحكم المطعون فيه الذى لحقه البطلان بدوره وهو ما يعيبه ويستوجب نقصه ٠

ولامحل كذلك للقول بأن جريمة النصب التى عاقبت المحكمة الطاعن عنها تدخل فى الحركة الإجرامية التى أتاها والوارده بأمر الإحالة . لأن هذا التداخل بفرض حدوثه كان يستدعى تنبيه الدفاع إلى هذا التعديل الذى أجرته المحكمة ليبدى دفاعه فيه طبقا للمادة / ٣٠٨ إجراءات جنائية حتى يصح معاقبته عنها مادامت جريمة النصب لم ترفع بها الدعوى ولم ترد بأمر الإحالة ٠

وإذ لم تفعل فإن إجراءات المحاكمة تكون مشوبة بعيب جوهرى له أثره فى الحكم بما يبطله ما دامت واقعتا النصب وطلب الرشوة وأخذها مختلفتين ولم ترد الواقعة الأولى بأمر الإحالة وذلك كى يؤسس دفاع الطاعن على الوصف المعدل ويقول كلمته فيه ٠

كما لا محل كذلك للقول بأن دفاع الطاعن تناول فى دفاعه ومذكرته المقدمة لمحكمة الموضوع جريمة النصب عند تفنيد تهمة الرشوة المسندة إليه تقديراً منه بأن الواقعة لا تعدو فى حقيقتها سوى جنحة حصول مال بطريق الإحتيال بادعاء نفوذ مزعوم . إن صحت ، . لأن هذا الدفاع ورد نفياً وتفنيداً لجناية الرشوة طلباً وأخذاً الواردة بأمر الإحالة والتى أحيل الطاعن للمحاكمة لمعاقبته عنها من سلطة الإتهام ٠

ولم يكن إستطراد الدفاع للحديث عن النصب لتفنيد تلك الجريمة وبحث أركانها وكافة عناصرها القانونية المختلفة والتى لا تتفق وجريمة طلب الرشوة وأخذها بل تغايرها كل المغايرة ٠

ولهذا كان الأمر يقتضى من المحكمة تنبيه الدفاع لتعديل الوصف على الأساس الذى رأته حتى يستطيع الدفاع عن الطاعن إعداد دفاعه على الوصف المعدل وإبداء ما يعن له من دفاع وأوجه دفوع فى شأنه وهو ما أمسكت عنه المحكمة ولهذا كان حكمها معيباً لإخلاله بحق الدفاع متعين النقض ٠

إذ كان من المحتمل أن يثير دفاع المتهم جدلاً فى شأن جريمة النصب المذكورة وتنتهى المحكمة إلى قضاء آخر بعد أن تسمع دفاعه عنها وما يبديه من وجهات النظر بالنسبة إليها خاصة ما تعلق منها بركن المظاهر الخارجية والطرق الإحتيالية والتى يلزم توافرها فى جريمة النصب وإلاّ عدت فعلاً غير مؤثم لاعقاب عليه ولاجريمة فيه ٠

* **<u>وفى ذلك قضت محكمة النقض بأن</u>** : ـ

التغيير الذى تجريه المحكمة فى التهمة من شروع فى قتل إلى ضرب نشات عنه عاهة مستديمة ليس مجرد تغيير فى وصف الأفعال المسندة إلى المتهم فى أمر الإحالة مما تملك محكمة الجنايات إجراءه عملاً بالمادة / ٣٠٨ إجراءات جنائية وإنما هو تعديل فى التهمة نفسها لايقتصر على مجرد عملية إستبعاد واقعة فرعية هى نية القتل بل تجاوز ذلك إلى إسناد واقعة جديدة لم تكن موجودة فى أمر الإحالة وهى الواقعة المكونة للعاهة مما كان يقتضى من المحكمة تنبيه المتهم إليه ومنحه أجلاً لتحضير دفاعه إذا ما طلب ذلك ٠

* نقض ١٩٥٧/٤/٨ . س ٨ . ٩٨ . ٣٦٧

* نقض ٢٠/ ١٩٥٦/٢ . س ٧ . ٦٧ . ٢١١

وقضت كذلك بأن التغييرالذى أجرته المحكمة فى الوصف من تقليد علامات

تجارية إلى جريمة غش . وإن كان لايتضمن فى ظاهره الإستناد إلى أساس آخر غير الذى شملته الأوراق . إلاّ أنه يعد مخالفاً لعناصر الواقعة كما وردت بورقة التكليف بالحضور ويمس كيانها المادى وتبيانها القانونى مما كان يقتضى من المحكمة تنبيه المتهم إلى التعديل الذى أجرته فى التهمة ذاتها ومنحه أجلاً لتحضير دفاعه إذا طلب ذلك أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون مخطئا فى تطبيق القانون ٠

- نقض ١٩٥٩/١٢/٢٢ . س ١٠ . ٢١٦ . ١٠٤٥

ثالثا : **القصور فى التسبيب وخطأ آخر فى تطبيق القانون ٠**

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه فإن المحكمة قضت بإدانة الطاعن عن جريمة النصب المنصوص عنها فى المادة ٣٣٦/ ١ وهى الجريمة التى عدلت وصف التهمة الواردة بأمر الإحالة بناءً عليها إستناداً إلى ثبوت قيام الطاعن بإيهام ...... بأن فى إستطاعته إلحاق نجله نجله عاطف عن طريق بعض أقاربه ومعارفه من قيادات الشرطة وذلك لقاء مبالغ نقدية دفعها له على دفعات بزعم أنه يشترى بها هدايا قيمة لهؤلاء الأقارب والمعارف وإذ تبين المجنى عليه عدم إدراج إسم نجله ضمن الطلبة المقبولين بكلية الشرطة فقد أدرك أنه وقع ضحية عملية نصب من المتهم فحاول ونجله الإتصال به لرد تلك المبالغ لكنه تهرب منها فقاما بالإبلاغ عن تلك الواقعة ٠

واستدلت المحكمة على ثبوت تلك الواقعة فى جانب الطاعن إلى الأدلة المستمدة من أقوال المجنى عليه ونجله عاطف ممدوح على محمود وزوجته زينب سيد حسن والمحامى ناصر الدين عثمان أحمد وحصلت المحكمة من أقوالهم الوقائع المتعلقة بطلب الطاعن المبالغ بعد الإيهام بقدرته على إلحاق ...... بكلية الشرطة وسداد بعض تلك المبالغ إليه لهذا الغرض ورفضه ردها عندما لم يلتحق المذكور بتلك الكلية ٠

وواضح مما حصلته المحكمة فى مدونات حكمها سواء عند تحصليها لواقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها أو عند سرد أدلتها المستمدة من أقوال شهود الإثبات سالفى الذكر أن المنسوب للطاعن إقتصر على مجرد الإدعاء بقدرته على إلحاق الطالب .... بكلية الشرطة نتيجة الزعم بنفوذ مزعوم يمكن بواسطته تحقيق هذا الغرض و إستولى بذلك من المجنى عليه على بعض المال بهذه الوسيلة .

وقد خلت مدونات أسباب الحكم كلية من بيان مفصل وواضح للطرق الإحتيالية التى يتوجب أن يمارسها الجانى والتى يكون قد تمكن بواسطتها من خداع المجنى عليه والإستيلاء على ماله ، بينما إقتصرت مدونات الحكم على مجرد سرد الأكاذيب والإدعاءات غير الصحيحة ، وهذا الكذب المجرد لا تقوم به جريمة النصب إذ صدقه المجنى عليه وسلم للطاعن بعض ماله بناء عليه ، . لأن الأصل أن لايستسلم الناس لمزاعم الآخرين المجردة عما يؤيدها ويقيم الدليل على صحتها .

فالإفراط فى الثقة بناءً على زعم مجرد أمر شاذ وغير مألوف ولا يلومن المجنى عليه إلاّ نفسه إذ كان قد أفرط فى الثقة بالجانى الكذوب الذى لم يتخذ من جانبه أية أفعال إيجابية أو مظاهر خارجية يستعين بها لتأييد وتدعيم كذبه.

وهذا هو الحال فى شأن الطاعن . على فرض صحة جدلى الوقائع المسندة إليه والتى حصلها الحكم بمدوناته . فهى ليست إلا مجرد أكاذيب ومزاعم لم تكن مصحوبة بما يعززها ويدعمها أو ما يحمل الغير على تصديقها .

وأفصح المجنى عليه الأول (.......) عن ذلك صراحة بالتحقيقات إذ سئل ص ٢٤ : .

س : هل حضرت مقابلات مع .... لأى من تلك القيادات والشخصيات التى تزعم بأنها ستلحق إبنه بكلية الشرطة ؟ .

جـ : لا .

س : وهل قدم لك أى أوراق أو مستندات تؤيد مزاعمه ؟

ج : لا ٠

س : وما الذى حملك إذن على تصديقه وتلك الروايات والمزاعم ؟

ج : على أساس أنه نقيب شرطة والناس دول همه إللى دخلوه وطلب السرية منى ٠

وهو مايدل على أن الطاعن اقتصر على الكذب فحسب ولم يقدم ثمة أوراق أو مستندات لتدعيم كذبه وتعزيزه ولم يحط نفسه بثمة مظاهر خارجية لتؤيد مزاعمه واستمر الطاعن على هذا الحال طوال الفترة التى إمتدت إليها إدعاءاته فلم يقدم حججا أو يضف جديداً يجعل كذبه مقنعاً أما صفته كضابط شرطة صحيحة ومعلومة للمجنى عليه ونجله ولم يصطنع هذه الصفة ولم يدعها كذباً كما لم يستعن الطاعن بشخص آخر لتأييد مزاعمه وأكاذيبه بحيث يستطيع ذلك الشخص أن يدخل فى روع المجنى عليه صحة تلك الأكاذيب أو يجعلها مقنعة وبهذا يمكن القول بأن تدخل الشخص الآخر المحايد قد أضاف جديداً إلى إدعاءات الطاعن وأكاذيبة وهو مالم يتحقق أخذا بأقوال المجنى عليه المذكور ونجله ووفق ما حصله الحكم بمدوناته ، حيث جاءت أقوالهما وأقوال باقى شهود الإثبات خالية كلية من أن الطاعن سعى للإستعانة بشخص آخر لإقناع المجنى عليهما بصحة أكاذيبه سواء أثناء الإدلاء بتلك الإكاذيب أو بعدها ٠

كما خلت الأوراق وكذلك الحكم مما يفيد إستعانة الطاعن بأوراق أو أشياء لتدعيم أكاذيبه أو للتدليل على جديتها وصحتها ولم يحط نفسه بمظاهر تبعث على الثقة به وإدعاءاته وقدرته على إلحاق نجل المجنى عليه الأول بكلية الشرطة ، . أما ركوبه سيارة الجهة التى يعمل بها فأمر طبيعى ويقتضيه طبيعة عمله كضابط بالمرور السياسى ولم يكن هذا الركوب من المظاهر التى إستعان بها لتاييد مزاعمه ٠

ولهذا كانت أكاذيب الطاعن . على فرض ثبوتها . مجردة من كافة الطرق الإحتيالية فلا تعد لذلك من قبيل الأفعال المادية التى تتكون منها جريمة النصب ٠

ويكون المجنى عليهما وقد أخطأ كل منهما فى حق نفسه إذ أقتنع بتلك

الأكاذيب واستسلما لطلباته بعد أن أفرطا الثقة فيه على نحو غير مألوف أو معتاد •

واستقر قضاء النقض على أن مجرد الأقوال والإدعاءات الكاذبة لا تكفى وحدها لتكوين الطرق الإحتيالية ، . بل يجب لتحقق هذه الطرق فى جريمة النصب أن يكون الكذب مصحوبا بأعمال مادية أو مظاهر خارجية تحمل المجنى عليه على الإعتقاد بصحته •

* نقض ١١ /١٩٧٨/١٢ .س ٢٩ . ١٩١ . ٩٢٧
* نقض ١٩٧٥/١/١٩ . س ٢٦ . ١٢ . ٥٣

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بمعاقبة الطاعن عن جريمة النصب دون أن يتضمن بياناً وافياً لماهية الطرق الإحتيالية التى مارسها ضد المجنى عليهما والتى أدت إلى الثقة فيه والإعتقاد بصحة أكاذيبه وكان الكذب المجرد من اية مظاهر خارجية أو وسائل أو مستندات أو شخص آخر لتدعيمه لايكفى لتوافر تلك الطرق التى يستلزمها الركن المادى لجريمة النصب ، ومن ثم فإن الحكم يكون فوق قصور تسبيبه وقد شابه الخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه •

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تضمن حكمها الوسائل والأساليب التى أضفاها الطاعن على أكاذيبه لكى يحمل المجنى عليهما على تصديقها وأن يبين رابطة السببية بين تلك الوسائل والمال الذى حصل عليه الطاعن منهما وهو ما أخطأه الحكم المطعون عليه ولهذا كان معيباً جديراً بالنقض كما سلف البيان •

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

إستخدام الموظف وظيفته التى يشغلها حقيقة فى الإستيلاء على مال للغير لايصح عده نصباً على إطلاقة ، . فإذا كان الحكم قد جرى على قاعدة عامة هى أن مجرد إستخدام صفة الطاعن كموظف وظرف الجوار وهما حقيقتان معلومتان

للمجنى عليه . فى الحصول على المال موضوع الجريمة يعتبرنصباً وأن ذلك من شأنه أن يؤدى إلى تحقيق مقصده فى التأثير عليه . حتى يخرج ما وقع منه من دائرة الكذب المجرد إلى دائرة الكذب المؤيد بأعمال خارجية دون أن يفصح الحكم عن سنده فى ذلك فإنه يكون مخطئاً ٠

* نقض ١٩٦٥/١١/٢ . س ١٦ . ١٥٤ . ٨١٣
* نقض ١٩٧٢/٢/٢٧. س ٢٣ . ٥٦ . ٢٣٤
* الطعن رقم ٢١٤٩ /١٨ق . جلسة ١٩٤٨/١٢/٢١ . مج الربع قرن – ١٠٦٧ / ١٨ ٠

ومؤدى هذا القضاء أن مجرد إستخدام الموظف صفته الوظيفية واستغلالها . وهى حقيقة معلومة للمجنى عليه . فى الحصول على المال منه لايعد نصباً مالم يقترن ذلك بأعمال خارجية يتعين بيانها فى الحكم بحيث تكفى لإخراج الكذب المجرد الذى مارسه الموظف من دائرته إلى عداد الأكاذيب المدعمة بالأعمال الخارجية ، . وهو مالم تبينه المحكمة فى حكمها المطعون فيه والذى إقتصر على مجرد ترديد أكاذيب الطاعن دون بيان لأية مظاهر خارجية أو طرق إحتيالية مارسها ولهذا كان الحكم معيباً لقصوره كما سلف القول واجب النقض ٠

رابعا : **قصور آخر فى التسبيب** ٠

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن بجلسة المحاكمة وبمذكرته المرفقة بالأوراق والمتضمنة دفاعه التكميلى لمرافعته الشفوية أن التحقيق لم يجر فى حيدة تامة وحرية مطلقة بل كان خاضعاً لسلطان المقدم جمال ناصر حسن الذى مارس كل وسائل الضغط والإكراه والتهديد ضد شهود الإثبات جميعهم ومنهم الشاكى ونجله وزوجته للإدلاء بأقوال ضد الطاعن لخلافات سابقة بين ضباط المديرية مما دفعه للكيد له والإنتقام منه ولهذا إستعمل وسائل الإكراه والتهديد ضد هؤلاء الشهود وقد أفصح بعضهم عن ذلك وحرر على نفسه إقرارات كتابية تتضمن ما تعرضوا له من إكراه

وتهديد لحملهم على الإدلاء بتلك الأقوال ضد الطاعن ومنهم الشاهدان خالد إبراهيم محمود ومحمود محمد النورى وهو ما يبطل أقوال جميع الشهود سالفى الذكر سواء من أخذت المحكمة بأقواله أو من أهدرت شهادته ٠

لأن الأصل فى الشهادة التى يُعول عليها ويمكن أن يقام قضاء بالإدانة بناءً على ما جاء بها أن تكون صادرة عن إرادة حره ومختاره فإذا صدرت تحت تأثير الإكراه أو التهديد أيا كان قدره تعين إطراحها جانباً وعدم التعويل عليها ولو كانت صادقة ، . وأفاض الدفاع فى شرح الوسائل غير المشروعة التى إتبعها الضابط المذكور وتحامله ضد الطاعن تصفيةً لخلافات سابقة بينه وبين زملائه وبينه شخصياً وهذه الوسائل تتنافى كلية مع مبدأ حيدة التحقيق الجنائى ٠

لأن سلطة التحقيق لا تقف موقف الخصومة من المتهم بل إنها تسعى لكشف الحقيقة سواء كانت ضد المتهم او لصالحه ولمصلحته ولهذا أوجب القانون على المحكمة تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية والقى على عاتقها هذا الواجب ولم يجعله رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ٠

- نقض ١٩٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤

ولم تعرض المحكمة لهذا الدفع ولم تقسطه حقه بالتحقيق وخلا حكمها من تحصيله والرد عليه برد سائغ يبرر إطراحه وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه مادامت المحكمة قد عولت فى قضائها بإدانة الطاعن بناءً على شهادة هؤلاء الشهود المنعى على أقوالهم بصدورها تحت تأثير الإكراه والتهديد الواقعين من الضابط جمال ناصر حسن ٠

* **<u>واستقر قضاء النقض على أن</u>** :ـ

الدفع بإكراه الشاهد على الإدلاء بشهادته جوهرى وعلى المحكمة أن تمحصه بتحقيق تجريه لكشف واقع الحال فيه أو ترد عليه بما يسوغ إطراحه وإذ

أمسكت عن ذلك فإن حكمها يكون معيباً متعين النقض ما دامت قد إتخذت من أقوال ذلك الشاهد سنداً لقضائها بإدانة الطاعن ولو أنها تساندت فى قضائها إلى أدلة أخرى لأنها متساندة ومنها مجتمعه تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحدها أو إستبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقدير المحكمة لباقى الأدلة الأخرى ٠

* نقض ١٩٧٢/٦/١١ . س ٢٣ . ٢٠٣ . ٩٠٦
* نقض ١٩٩٧/١٠/٢٣ طعن رقم ٩٨٣٩ لسنة ٦٥ ق

ولامحل للقول بأن المحكمة فى حكمها المطعون عليه لم تعتمد فى قضائها على أقوال الشاهدين .... و........... اللذين حررا أقرارين بما تعرضا له من إكراه وتهديد لحملهما على الشهادة ضد الطاعن لأن دفاعه نعى على أقوال كافة الشهود صدورها تحت تأثير إكراه مماثل وتهديد مشابه بما فيهم ممدوح على محمود ونجله عاطف ووالدته والشاهد ناصر عثمان أحمد وهو ما كان يقتضى من المحكمة التصدى لهذا الدفع بالتمحيص والرد وإذ قصرت فى ذلك كان حكمها معيبا متعين النقض ٠

هذا ولا يغنى صدور تلك الأقوال أمام النيابة العامة عن الدفع ببطلانها لصدورها تحت تأثير الضغط أو التهديد فى أى صورة من صوره المادية أو المعنوية ولأن القول بذلك ينطوى على مصادرة على المطلوب وعلى الدفاع السالف الذكر ما دامت تلك الأقوال الصادره امام تلك السلطة هى بذاتها محل النعى بصدورها عن إرادة غير حره أو مختاره بسبب وسائل الضغط والإكراه على الشاهد ٠

ولما كان دفاع الطاعن قد تمسك ببطلان أقوال الشهود سالفى الذكر لصدورها تحت تأثير الإكراه ماديا كان أو معنوياً وكان هذا الدفع يعد جوهرياً إذ يترتب عليه لو صح . تغير وجه الرأى فى الدعوى فقد كان لزاماً على المحكمة أن تقسطه حقه من التحقيق بلوغاً لغاية الأمر فيه أو ترد عليه برد سائغ يبرر إطراحه وإذ قصرت فى ذلك فإن حكمها يكون معيبا متعين النقض كما سلف البيان ٠

* نقض ١٩٧٥/٥/١٢ . س ٢٦ . ٩٨ . ٤٢٣

وتمسك الدفاع عن الطاعن كذلك فى دفاعه الشفوى والمكتوب بأن المزاعم التى إدعاها . على فرض ثبوتها . مستحيلة ولايمكن تصديقها أو الخداع بأساليبها فهو نقيب شاب يعمل بمرور بنى سويف وليست له أية سلطة أو سيطره على كبار رجال الدولة وقيادات الشرطة تسمح له بالضغط عليهم وتسخيرهم رضوخاً لشوكته ونفوذه وهو مالا تتوافر به الطرق الإحتيالية ٠

فهى فى جملتها أكاذيب ساذجة لايمكن أن ينخدع بها أحد مهما كانت درجة فطنته أو حرصه متدنية هذا إلى أن المفترض فى الناس قدراً عاديا من الفطنة والحرص يجعلهم لايستسلمون لأى خداع يتعرضون له فإذا أنخدعوا بناءً على أساليب ساذجة أو أكاذيب مفضوحه فلا يستحقون الحماية وهذا هو شأن المجنى عليهما فقد كان فى إستطاعتهما كشف ذلك الكذب المجرد الصادر من الطاعن بفرض ثبوته . لو بذلا أى قدر ولو ضئيل من الحيطة والحذر ومن ثم فلا يتصور الزعم بالإختصاص أو حتى النصب لعدم توافر الطرق الإحتياليةالتى تكفى للغش والخداع التى تحمل المجنى عليه على التفريط فى ماله وتسليمه للجانى وبذلك ينتفى الركن المادى للجريمة المسندة للطاعن أياً كان وصفها القانونى وهو دفاع جوهرى كان على المحكمة أن تعرض له بالبحث والتمحيص أو الرد إن شاءت إطراحه ، . ولكنها غضت الطرف عنه ولم تعبأ به وخلا حكمها حتى من تحصيله أو التصدى له بالرد السائغ المقبول بما عاب حكمها واستوجب نقضه ٠

* **<u>وقضت محكمة النقض بأن</u>** :ـ

" جريمة النصب . باستعمال طرق إحتيالية . لا تتحقق بمجرد الإدعاءات والأقوال . الكاذبة . مهما بلغ قائلها فى توكيد صحتها حتى تأثر بها المجنى عليه . بل يشترط القانون أن يكون الكذب مصحوباً بأعمال مادية خارجية تحمل المجنى عليه على الإعتقاد بصحته ٠

فإذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم أن المتهم صادف المجنى عليهما بالطريق وعرض عليهما شراء تذكرتين من تذاكر الملاهى باعتبار أنهما صالحتان للإستعمال

مـع أنهمـا سبق إستعمالهما وكـان كـل مـاوقع منـه فـى سـبيل التـأثير فيهمـا لشـراء التذكرتين لا يعدو الكذب المجرد من أى مظهر خارجى يؤيده فلا عقاب " ٠

* نقض ١٩٤٥/٦/١١ طعن ١١٥٥ . ١٥ . مجموعة الربع قرن . ١٠٦٤

وحيث إنه مما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون قد قضـى بإدانـة الطـاعن عن وقـائع لـم تـرد بـأمر الإحالـة لأن واقعـة طلـب وأخـذ مبـالغ مـن المجنـى عليهما الواردة بذلك الأمر بنـاءً علـى إستعماله نفوذ مزعوم مما ينطبق عليه وصـف الجنايـة المنصـوص عليهـا فـى المـواد ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٦ مكـرراً تختلـف عـن تلـك الوقائع المكونـة لجريمـة النصب باستعمال الطرق الإحتياليـة المنصـوص عليها فـى المـادة ٣٣٦ /١ عقوبـات وهـو أمـر محظـور علـى المحكمـة إجراؤه عمـلاً بالمـادة / ٣٠٧ إجراءا جنائية ٠

وبذلك تكون المحكمة قد جمعت بين سلطة الإتهام وسلطة الحكم وهو امر غيـر جـائز ويتنـافى مـع أصـول المحاكمـة الجنائيـة المتعلقـة بالنظـام العـام لاتصـالها بأمور تتعلق بالعدالة ٠ وهو خطأ تردى فيه الحكم المطعون فيه بما يعيبه ٠

كمـا أخطـأت المحكمـة كـذلك عنـدما قضـت بإدانـة الطـاعن عـن جريمـة النصب بعد تعديل وصف التهمة المسندة إليه فـى أمر الإحالـة علـى فرض التسليم بأن ما أجرته هو من قبيل إسباغ وصف قانونى آخر علـى ذات الوقائع الواردة بذلك الأمر حيث كـان يتعين عليها تنبيه نظر الدفاع إلـى التعديل الذى أجرتـه فـى وصـف التهمـة حتـى يعد دفاعـه علـى أسـاس الوصـف المعدل ومنحـه أجـلاً لإعداد دفاعـه إذا طلب ، وإذ أمسكت عن ذلك فإن حكمها يكون معيبا ٠

وقصرت المحكمة كذلك فى بيان ركن الطرق الإحتيالية وهو ركن جوهرى فى جريمة النصب التى قضت بإدانة الطاعن عنها واقتصرت علـى مجرد ترديد أكاذيب الطاعن المجردة والتـى لم تعزز بمظـاهر خارجية ولاتعد بمفردها ومهمـا كانت درجـة كذبها من قبيـل الطـرق الإحتياليـة ويكـون فعـل الطـاعن وفـق تصـوير المحكمـة غيـر مؤثم فلا جريمة إذن ولا عقاب ٠

كما شاب الحكم قصور آخر إذ خلت مدوناته من التصدى للدفع بأكراه شـهود

الإثبات وتهديدهم للإدلاء بالأقوال التى أدلوا بها فى التحقيقات للإنتقام من الطاعن بإيعاز من الضابط جمال حسن ناصر لخصومات سابقة بينهما ، . وهو دفاع جوهرى يمكن أن تتغير به . لو صح . وجه الرأى فى الدعوى ٠

وحيث أنه إزاء أفتقاد الركن المادى المكون لجريمة النصب لعدم توافر الطرق الإحتيالية اللازمة لتوافر هذا الركن ، . ومن ثم فإن محكمة النقض بعد أن تقضى بنقض الحكم المطعون فيه للمرة الثانية تملك الحق فى القضاء ببراءة الطاعن مما أسند إليه دون أعادة محاكمته بنفسها ما دامت الوقائع الواردة بالحكم والمسندة للطاعن لا تنطوى على جريمة ما ، . وهو أمر ثابت كما سلف البيان ولايحتاج إلى تقدير موضوعىتنحسر عنه ولايتها عملاً بالمادتين ٣٣ ، ٣٩ من قانون النقض رقم ٥٧ /٥٩ المعدل ٠

* نقض ٢٧ / ١٩٦٢/١١ . س ١٣ . ١٩١ . ٧٨٥
* نقض ١٩٨٦/٢/١٣ . س ٣٧ . ٥٨ . ٢٨٠ . طعن ٥٠٩٧ / ٥٥ ق

<u>خامسا</u> : **<u>القصور والإخلال بحق الدفاع</u>** :

قدم دفاع الطاعن للمحكمة مذكرة مكتوبة بدفاعه طويت على دفاع جوهرى يغير وجه الرأى فى الدعوى ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعرض له لا أيرادا ولا ردا ، الأمر الذى يعيبه بالقصور والإخلال بحق الدفاع ٠

<u>وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بانه</u> :

ومن المقرر أن الدفاع المكتوب . مذكرات كان أو حوافظ مستندات . هو تتمة للدفاع الشفوى ، وتلتزم المحكمة بأن تعرض له ايرادا وردا و إلا كان حكمها معيبا بالقصور و الأخلال بحق الدفاع ٠

* نقض ٣/ ٤ /١٩٨٤ . س ٣٥ . ٨٢ . ٣٧٨
* نقض ١١/ ٦ /١٩٧٨ . س ٢٩ . ١١٠ . ٥٧٩
* نقض ١٦/ ١ /١٩٧٧ . س ٢٨ . ١٣ . ٦٣

* نقض ٢٦/ ١ /١٩٧٦ . س ٢٧ . ٢٤ . ١١٣
* نقض ١٦/ ١٩٧٣/١٢ .س ٢٤ . ٢٤٩ . ١٢٢٨
* نقض ٨/ ١٩٦٩/١٢ . س ٢٠ . ٢٨١ . ١٣٧٨

و ثابت بمذكرة دفاع الطاعن ، . أنها قد تضمنت دفوعا جوهرية ودفاعا جوهريا جديا يشهد له الواقع ويسانده ، . وسكوت الحكم عن التعرض لهذا الدفاع الجوهرى ايراداً او ردا يصمه بالقصور المبطل فضلا عن الاخلال بحق الدفاع .

* نقض ١٩٧٣/٢/١١ .س ٢٤ . ٣٢ . ١٥١
* نقض ١٩٧٢/٢/٢١ .س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤
* نقض ١٩٧٣/١/١ .س ٢٤ . ٣ . ١٢

فلهذه الأسباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الحكم : ـ

أولا : بقبول الطعن شكلاً ٠

ثانيا : وأصلياً القضاء بنقض الحكم المطعون فيه وبراءة الطاعن مما أسند إليه ٠

ثالثاً : وفى جميع الأحوال نقض الحكم المطعون فيه وتحديد جلسة أمام محكمة النقض للفصل فى الموضوع أمامها ٠

المحامى / رجائى عطية

تزوير محرر رسمى وتقليد

فى القضية ٨٥٨٥/٢٠٠٥ الساحل

٢٤٠٣ /٢٠٠٥ كلى شمال القاهرة

الطعن بالنقض ١٦٨٦٥/٧٧ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض *

المقدم من : .... محكوم ضده . طاعن

ومـوطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة .

ضـــد : النيابة العامة

فى الحكـم : الصادر من محكمة جنايات القاهرة فى ٣٠ يناير سنة ٢٠٠٧ فى القضية رقم ٢٠٠٥/٨٥٨٥ الساحل (٢٠٠٥/٢٤٠٣كلى شمال القاهرة) والقاضى حضورياً بمعاقبة .... بالسجن لمدة ثلاث سنوات عن التهمتين الثانية والثالثة وبالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة عن التهمة الأولى وعزله من وظيفته لما أسند إليه ومصادرة المحرر المزور المضبوط .

<u>الوقائـــــع</u>

أحالت النيابة العامة الطاعن .... للمحاكمة بوصف أنه بتاريخ ١٢أبريل سنة ٢٠٠٤ بدائرة قسم الساحل . محافظة القاهرة .

---

* قضى بنقض الحكم بجلسة ٥ مارس ٢٠٠٨

١ . بصفته موظفا عاما (ضابط شرطة) بإدارة شرطة النجدة بشمال القاهرة استولى بغير حق وبنية التملك على عدد أربع لوحات معدنية للسيارتين رقمى ١١٥٢٩ جمرك السويس ، ٧٨٠٢٩٠ ملاكى القاهرة وعدد ست علامات مائية لطبعة المرور المملوكة لإدارة المرور التابعة لوزارة الداخلية جهة عمله وكان ذلك خلسة بقصد حيازة السيارة المضبوطة .

٢ . زور وآخر مجهول محرر رسمى (البطاقة العائلية رقم ٥٣١١٤ المنسوب صدورها زورا لسجل مدنى المعادى وكان ذلك بطريق الاصطناع ووضع صور وأسماء وبيانات وإمضاءات مزورة عليها بأن وضع صورته على تلك البطاقة وإثبات اسم وبيانات زوجته بالصحيفة الأولى منها وأمد المجهول بالبيانات المراد إثباتها فأثبت الأخير بها اسم .... وبياناته عليها ومهرها بتوقيعات نسبها زورا للمختصين بتحريرها وذلك لتبدو على غرار المحررات الصحيحة منها .

٣ . قلد بواسطة غيره خاتم شعار الجمهورية المنسوب صدوره لسجل مدنى المعادى واستعمله مع علمه بتقليده بأن بصم به المحرر المزور موضوع التهمة السابقة .

الأمر المعاقب عليه بالمواد ١١٣ ، ١١٨ ، ١١٩ ، ١١٩ مكررا ، ٢٠٦ ، ٢١١ عقوبات .

وبجلسة ٣٠ يناير سنة ٢٠٠٧ قضت المحكمة حضوريا بمعاقبة الطاعن .... بالحبس لمدة ثلاث سنوات عن التهمتين الثانية والثالثة وبالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة عن التهمة الأولى وعزله من وظيفته ومصادرة المحرر المزور المضبوط .

ولما كان هذا الحكم معيبا وباطلا فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ ٤/ ٢ / ٢٠٠٧ وقيد طعنه تحت رقم ١٦ تتابع سجن ليمان طرة العمومى .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــباب الطعن

أولا : **البطلان فى الإجراءات** :

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة أن محكمة الموضوع مشكلة بهيئة من المستشارين : السادة المستشارين محسن عبد الحميد صبحى رئيساً ، السيدين جيلانى حسن محمد ومحمد نبيل شلتوت عضوين قامت بجلسة ٢٠٠٦/٤/٩ بفض الأحراز الخاصة بالقضية الماثلة بعد التأكد من سلامتها وسلامة أختامها وعرضتها على المتهم ودفاعه وأمرت بإعادة تحريزها بعد إطلاع الدفاع عليها وتصوير محتواها ٠

بيد أن الهيئة المذكورة لم تواصل نظر الدعوى الماثلة وإنما طرأ عليها تغيير إبتداء من جلسة ٢٠٠٦/١٢/٢٤ وأصبحت بعد هذا التعديل مشكلة من السادة المستشارين / عبد الستار إمام يوسف رئيساً ، ومحمد طايع محمد ومحمد نبيل شلتوت عضوين ، وتولت الهيئة الجديدة نظر الدعوى حتى صدر الحكم فيها بعد سماع المرافعة الشفوية والمداولة وذلك بجلسة ٢٠٠٧/١/٣٠ ٠

وبالرجوع إلى ما هو ثابت بمحاضر الجلسات التى نظرت فيها الدعوى أمام المحكمة بتشكيلها الجديد وما ورد بالحكم المطعون عليه بمدونات أسبابه يتبين أن كلا منهما لم يرد به ما يفيد أن المحكمة التى سمعت المرافعة وتداولت فى الدعوى وأصدرت الحكم فى موضوعها وهو الحكم محل هذا الطعن . قد اطلعت على المحرر المزور المحرز على ذمة القضية والسابق اطلاع الهيئة السابقة عليه بعد فض الأحراز الخاصة بها وأعادت تحريزها . وبذلك يكون الثابت وعلى سبيل القطع أن الهيئة الأخيرة المذكورة بتشكيلها الجديد أصدرت قضاءها ضد الطاعن عن جريمة

التزوير فى المحرر الرسمى المسندة إليه دون أن تطلع بنفسها على ذلك المحرر وتثبت ملاحظاتها عليه وكافة ما أسفر عنه هذا الإطلاع وذلك وفق ما تستوجبه أصول المحاكمات الجنائية فى جرائم التزوير واستعمال المحررات المزورة مع العلم بتزويرها طالما أن تلك المحررات قد تم ضبطها وتحريزها باعتبار أنها تحمل جسم الجريمة والأدلة على ثبوت هذا التزوير .

وإغفال المحكمة القيام بهذا الإجراء الجوهرى وقعودها عن القيام به إخلال هام بأصول المحاكمة وإجراءاتها والتى انتهت بصدور الحكم بإدانة الطاعن عن جريمة تزوير المحرر محل التداعى واستعماله مع العلم بتزويره ، كما ينطوى ذلك بطبيعة الحال على قصور فى تلك الإجراءات من شأنه أن يبطلها فضلا عما ينطوى عليه ذلك من إخلال بحق الطاعن فى الدفاع وهو ما يبطل الحكم المطعون فيه بدوره لابتنائه على إجراءات شابها عوار البطلان .

لأن اطلاع المحكمة التى سمعت المرافعة وقامت بإجراءاتها حتى صدور الحكم فى الدعوى على المحرر المزور موضوع التهمة التى دين عنها الطاعن أمر جوهرى مما كان يتعين معه على المحكمة إطلاعها بنفسها عن المحرر المزور محل جريمتى التزوير والاستعمال المسندتين للطاعن بأمر الإحالة وذلك قبل أن تقضى المحكمة بإدانته عنهما .

وهذا الواجب يفرضه ما يقع على المحكمة من التزام بتمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على اعتبار أن ذلك المحرر هو الدليل الذى يحمل أدلة التزوير والذى أثبت التقرير الفنى تزويره وتقليد الختم الموضوع عليه والخاص بالدولة ونسبته زورا إليها . وحتى يمكن القول بأن المحكمة حين استعرضت الأدلة فى الدعوى وقبل تكوين عقيدتها فيها . كانت ملمة بهذا الدليل إلماما شاملا يهيىء لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل والكافى والدال على أنها قامت بما ينبغى عليها من تحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة .

ولا يرفـع هـذا العـوار الـذى شـاب إجـراءات محاكمـة الطـاعن والـذى أدى إلـى بطـلان الحكم المطعون فيـه أن تكون المحكمـة مشكلة بهيئـة أخرى سابقة قد اطلعت علـى المحـرر المـزور السـالف الـذكر بعـد فـض الحـرز الـذى كـان بداخلـه بحضـور الطـاعن ودفاعـه وذلك بجلسـة ٢٠٠٦/٤/٩ ، لأن اطـلاع هيئـة أخرى علـى الأوراق والمستندات المطعون عليها بالتزوير محل الاتهام المسند للطاعن لا يغنى بحال عن ضرورة اطـلاع المحكمـة المشكلة بهيئـة أخرى جديدة بنفسـها علـى تلك الأوراق طالمـا أن تلـك الهيئـة الأخيـرة هـى التـى سـمعت المرافعـة وتولـت إجـراءات المحاكمـة حتـى الفصل فيها بصدور الحكم المطعون عليه بالطعن الماثل .

وبذلك تكون المحكمة وقد أهدرت إجراءً هاما وأساسيا كان يتعين عليها القيام به وهو فض المظروف المحتوى على المحرر المزور والمنسوب للطاعن تزويره مع آخر مجهول واستعماله بعد ذلك مع العلم بتزويره . كما كان يتعين عليها كذلك إثبات اطلاعها على ذلك المحرر وبيان ما أسفر عنه اطلاعها من نتائج . وتكون الغاية من هذا الإطلاع وقد تأكد عدم تحقيقها . وتلك الغاية هى أن تتحقق المحكمة التى تجرى المحاكمة وتتولى تقدير الأدلة فى الدعوى قبل الفصل فيها . أن الأوراق المشار إليها والمطعون عليها بالتزوير هى بذاتها محل الاتهام بالتزوير وأنها هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير . وهذه الغاية لاتتحقق . كما سبق البيان . إذا كانت المحكمة بهيئة أخرى هى التى تولت الإطلاع على المحرر المذكور . ولم تطلع الهيئة التى تولت المحاكمة وباشرتها حتى صدور الحكم فيها عليه بعد فض مظروفه والذى ظل محرزا حتى صدور ذلك الحكم وحتى الآن .

<u>واستقر على ذلك قضاء النقض وقضى بأن</u> :

" إغفال المحكمة الإطلاع وبنفسها على الورقة موضوع الإدعاء بالتزوير عند نظره يعيب إجراءات المحاكمة لأن إطلاعها بنفسها على الورقة المزورة إجراء جوهرى من إجراءات المحاكمة فى جرائم التزوير عامة يقتضيه واجبها فى تمحيص الدليل

الأساسى فى الدعوى على إعتبار أن تلك الورقة هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير " .

- نقض ١٩٩٦/٥/٣٠ . س ٤٧ . ٩٩ . ٦٩٩
- نقض ١ / ١٩٩٣/٧ . س ٤٤ ، ٩٨ . ٦٣٦
- نقض ١٩٧٤/٥/١٩ . ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١ . طعن ٤٦٢ / ٤٤ ق
- نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
- نقض ١٩٦٥/٣/١ . س ١٦ . ٤١ . ١٩٤
- نقض ١٩٥٧/٤/٩ . س ٨ . ١٠٣ . ٣٨١
- نقض ٣ / ٤ /١٩٥٨ . س ٣٦ . ٨٩ . ٥٣٠

هذا وإطلاع المحكمة وحدها على الأوراق المذكورة لا يغنى عن ضرورة اطلاع الدفاع عليها كذلك وتمكينه من أن يعاينها بنفسه أيضا وذلك حتى يتسنى له إبداء وجهة نظره فيها عن بصر كامل وبصيره شاملة وهو أمر يستحيل عليه القيام به إذا ما ظلت الأوراق سالفة الذكر حبيسة الحرز الذى وضعت فيه غير مطروحة بحالتها أمام جميع الخصوم بالجلسة وعلى بساط البحث . مع ما يمكن أن يكون لهذا الإطلاع من جانب الخصوم والمحكمة من أثر فى تكوين عقيدتها فى ضوء ما يبديه كل منهم من ملاحظات عليها . ولا يغنى عن ضرورة إجراء الإطلاع أثناء المحاكمة وقبل الفصل فى الدعوى أن يمسك الدفاع عن طلب تمكينه من الإطلاع على المحررات المزورة موضوع الإتهام بالتزوير والإشتراك فيه !!!

لأن هذا الواجب ملقى على عاتق المحكمة أساسا وفق ما تقتضيه أصول المحاكمات الجنائية ، ولأن عليها أن تقوم بهذا الإجراء من تلقاء نفسها دون أن يكون رهين مشيئة المتهم أو المدافع عنه ولأنها تسيطر على أعنة وزمام الجلسة وتوجيهها التوجيه المناسب واللازم لتحقيق العدالة وهذا هو واجبها فى المقام الأول ولا تنتظر فى سبيل ذلك طلبا أو توجيها من أحد الخصوم ٠

هذا إلى أن القاضى الجنائى يقوم أثناء المحاكمة الجنائية بدور إيجابى وله بل عليه أن يتخذ كافة الوسائل التى من شأنها التعرف على وجه الحقيقة التى ينشدها من قضائه . ولأنه يعلن كلمة الحق والعدل سواء إذا ماكان قضاؤه بالبراءة أو بالإدانة ولها وأحكامه حجيتها على الكافة ولا تقتصر تلك الحجية على أطراف الخصومة وحدهم كما هو الحال فى الحكم فى الدعوى المدنية .

ولهذا بات من المتعين على القاضى الجنائى تحقيق الأدلة المطروحة عليه بنفسه دون أن يكون ذلك متوقفاً على إرادة المتهم أو سلطة الإتهام ومن بين واجباته وعلى رأسها إطلاعه بنفسه على الأوراق المزورة والمقلدة وطرحها على الخصوم بالجلسة أثناء المحاكمة !!

* **<u>وقد قضت محكمة النقض بأنه</u>** : ـ

" لا يكفى إطلاع المحكمة وحدها على المحرر موضوع الجريمة بل يجب كإجراء من إجراءات المحاكمة عرضه باعتباره من أدلة الجريمة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة فى حضور الخصوم ليبدى كل منهم رأيه فيه ويطمئن إلى أنه بذاته موضوع الدعوى الذى دارت المرافعة عليه ، ولا يغير من ذلك ما هو مبين على حرز الورقة من إطلاع المحكمة عليها لأن الإطلاع يتعين أن يقع فى حضرة الخصوم ، ولا يغير مما تقدم أن يكون الحكم قد أشار إلى إطلاع المحكمة على الصورة الشمسية للسند المدعى بتزويره لأن إطلاع المحكمة على تلك الصورة لا يكفى إلاّ فى حالة فقد أصل السند المزور . "

- نقض ١٩٨٩/٢/١ . س ٤٠ . ٢٦ . ١٥٠
- نقض ١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨
- نقض ١٩٧٤/٥/١٩ . س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١
- نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٣١ . ١١٧٤
- نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦

- نقض ١٩٦١/١٠/٣٠ . س ١٢ . ١٦٧ . ٨٤٧
- نقض ١٩٦٥/٣/١ . س ١٦ . ٤١ . ١٩٤
- نقض ١٩٥١/٦/١٤ . س٢ . ٤٤٤ . ١٢١٦

ولما هو مقرر كذلك بأنه لا يجوز للقاضى أن يبدى رأيا فى دليل لم يعرض عليه ولم يطرح بالجلسة على بساط البحث أمام المحكمة وفى حضور المتهم ومحاميه لكى يتمكن كل منهم من إثبات ما يعن له من دفاع ورأى بشأنها ، ولا ينال من ذلك أن يكون خبير مصلحة الأدلة الجنائية . قد عاين المحرر المذكور وأثبت تزويره بعد أن قام بفحصه فنيا لأن المحكمة تكون عقيدتها فى الدعوى بناء على عقيدتها الشخصية ورأيها ولا يجوز لها أن تدخل فى اطمئنانها رأيا آخر لسواها ولو كانت محكمة مشكلة بهيئة أخرى خلاف تلك الهيئة التى سمعت المرافعة وباشرت إجراءات المحاكمة حتى صدر الحكم فيها .

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" لايجوز للمحكمة أن تبدى رأيا فى دليل لم يعرض عليها وإذا هى فعلت فقد سبقت إلى الحكم على ورقة لم تطلع عليها ولم تمحصها مع ما يمكن أن يكون لاطلاعها من أثر فى عقيدتها لو أنها اطلعت عليها . "

- نقض ١٩٦٣/٢/٤ . س ١٤ . ١٨ . ٨٥
- نقض ١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨

ذلك أن إطلاع المحكمة على المحررات موضوع الإتهام بالتزوير هو واجب عليها يفرضه إلتزامها بتمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على إعتبار أن تلك الأوراق هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير وحتى يمكن القول بأنها حين إستعرضت الأدلة فى الدعوى كانت مُلِمة بهذا الدليل إلماماً شاملا يهيىء لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل الكافى الذى يدل على أنها قامت بما ينبغى عليها من تحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ولا يرفع عوار عدم الإطلاع على المحررات المزورة عن إجراءات المحاكمة والذى يؤدى الى بطلان الحكم أن تكون المحكمة قد أوردت

بحكمها ما يفيد أن الدائرة السابقة قد طالعتها . لأن إطلاع هيئة أخرى على الأوراق والمستندات المطعون عليها بالتزوير محل الإتهام لا يغنى بحال عن ضرورة إطلاع المحكمة التى تولت بعد ذلك محاكمتهم بنفسها على تلك الأوراق ٠

- نقض ١٩٩٦/٥/٣٠ . س٤٧ . ٩٩ . ٦٩٩
- نقض١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨
- نقض ١/٢/ ١٩٨٩ . س ٤٠ . ٢٦ . ١٥٠
- نقض ١٩٧٤/٥/١٩ . س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١
- نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٣١ . ١١٧٤
- نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
- نقض ١٩٦١/١٠/٣٠ . س ١٢ . ١٦٧ . ٨٤٧

لأن الغرض من ذلك الاطلاع والغاية منه أن تتحقق هيئة المحكمة التى تجرى المحاكمة وتتولى تقدير الأدلة بالدعوى قبل الفصل فيها . أن الأوراق المشار اليها والمطعون عليها بالتزوير هى بذاتها محل الإتهام بالتزوير ولأنها هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير . وهذه الغاية لا تتحقق اذا كانت المحكمة بهيئة أخرى هى التى تولت الإطلاع على تلك الأوراق خاصة اذا كانت لم تثبت بمحاضر الجلسات ما أسفر عنه إطلاعها من نتائج كما هو الحال فى الدعوى المطروحة ٠

ولأن من أغراض هذا الإطلاع ، . للمحكمة بنفسها ، وللخصوم ، الإستيثاق أولا من وجود وشكل وكنه وكيفية التزوير ، والإستيثاق ثانيا من حالة المحرر ومن أن هذا التزوير . إن اقتنعت بوجوده ! . تزوير برئ من الإفتضاح ، . ذلك أن القانون لا يتوقف عند المحررات مفضوحة التزوير ولا يعاقب عليها لإنتفاء الضرر !

* **وقد قضت محكمة النقض بأن** : ـ

" التزوير فى المحررات إذا كان ظاهراً بحيث لا يمكن أن ينخدع به أحد . فلا عقاب عليه لإنعدام الضرر " ٠

- نقض ١٩٨٦/١/٢٩ . س ٣٧ . ٣٤ . ١٦٣
- نقض ١٩٣٣/١١/١٣ . مج القواعد القانونية . عمر . ج٣ . ١٥٤ . ٢٠٣

وقعود محكمة الموضوع عن مطالعة المحررات موضوع الإتهام بالتزوير ، . يحول بينها وبين الإستيثاق الملقى على عاتقها فى استبيان وجود وكنه وطبيعة وكيفية التزوير ، ثم إعمال السلطة التقديرية التى تركتها لها محكمة النقض . للتعرف بنفسها عما إذا كان التزوير . إن كان ! . كافياً لخداع آحاد الناس أم أنه ظاهر لا ينخدعون به . فذلك أمر من أمور الواقع (وليس القانون) الذى تختص به محكمة الموضوع ، . ولذلك تتمتع محكمة الموضوع بسلطتها التقديرية فى أن تقول كلمتها فيه بغير معقب عليها فيما تراه . لأن القول الفصل فى ذلك يخضع لإعتبارات موضوعية واقعية متعددة تتعلق بجمهور المتعاملين مع هذه المحررات ومدى ثقافتهم ودقة ملاحظاتهم وقدرتهم فى كشف التزوير والتقليد . أو الإنخداع بهما ٠

ولكل ذلك ، فإنه من المتعين على محكمة الموضوع قبل الفصل فى جريمة تزوير المحررات ، والجرائم المرتبطة بها ، . أن تطلع بنفسها على المحررات محل الإتهام بالتزوير ، وتقول كلمتها فى قيام التزوير من عدمه ، وكلمتها فى كنه وطبيعة وكيفية هذا التزوير . إن كان ! . ومدى كفاية المحررات المقول بتزويرها . لخداع الغير وغشه ، فإذا كانت مما لا ينخدع به آحاد الناس فلا عقاب لإنعدام ركن جوهرى من أركان الجريمة وهو الضرر !!

ولأنه لا يجوز للقاضى الجنائى ان يبدى رأيا فى دليل لم يعرض عليه فاذا فعل فقد سبق إلى الحكم على ورقة لم يطلع عليها بنفسه ولم يمحصها مع ما يمكن ان يكون لها من أثر فى عقيدته لو أنه اطلع عليها ٠

ولأن المحكمة الجنائية تكون عقيدتها فى الدعوى بناء على عقيدتها الشخصية ورأيها الخاص ولا يجوز لها أن تدخل فى اطمئنانها رأيا آخر لسواها ولو كانت محكمة أخرى ٠

- نقض ١٩٨٤/٤/١٠ . س ٣٥ . ٨٨ . ٤٠٤
- نقض ١٩٨٤/٥/٨ . س ٣٥ . ١٠٨ . ٤٩١

* **ولهذا قضت محكمة النقض** : ـ

" إذا كانت المحكمة قد بنت حكمها على شهادة شاهد فى قضية آخرى ولم تسمع شهادته فى تلك الدعوى ولا أثر له فى أوراقها ولم تأمر بضم قضية الجنحة المذكورة . فإن الدليل الذى إستمدته على هذه الصورة من شهادة الشاهد المذكور يكون باطلاً والإستناد إليه يجعل حكمها معيباً بما يبطله "٠

- نقض ١٩٥٨/٢/٣ . س ٩ . ٣٠ . ص١٠٩

* **كما قضت بأنه** : ـ

" يجب أن يستند القاضى فى المواد الجنائية فى ثبوت الحقائق القانونية إلى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له أن يؤسس حكمه على رأى غيره " ٠

- نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣
- نقض ١٩٨٣/٣/١٧ . ٣٤ . ٧٩ . ٣٩٢
- نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩. ٦٢ . ٣٣٤
- نقض ١٩٩٠/٣/٢٢ . ٤١ . ٩٢ . ٥٤٦

* **كما قضت بأنه** : ـ

" يجب ان يكون الحكم صادراً عن عقيدة القاضى يحصلها هو مما يجريه من تحقيق مستقلاً فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيه غيره . فلا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته فى صحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها أو عدم صحتها حكماً لسواه . وإذن فإذا كانت المحكمة قد حصلت من عناصر إقتناعها بثبوت البلاغ الكاذب على المتهم رأى ضابط الشرطة فى ان الشكوى المقدمة منه

غير صحيحة وأنها كيدية القصد منها النكاية بالمجنى عليه فإن حكمها يكون معيباً بما يستوجب نقضه "٠

- نقض ١٩٤٩/١١/٨ . مج أحكام النقض . س ١ . ٢١ . ٥٩

* **وقضت قضت محكمة النقض بأنه**:

" إذا كان يبين من الإطلاع على المفردات المضمومة أن الأحراز المشتملة على أوراق العملة المالية المدعى بتقليدها قد أودعت مخزن نيابة شرق الإسكندرية الكلية بتاريخ ١٣من أبريل سنة ١٩٩٦ ، وقد خلت الأوراق مما يدل على أن المحكمة ، عند نظرها للدعوى بتاريخ ٤ من يوليه سنة ١٩٩٦ ، قد استخرجت تلك الأحراز من ذلك المخزن ، كما لا يبين من محضر جلسة المحاكمة ولا من الحكم المطعون فيه أن المحكمة فضت هذه الأحراز واطلعت على ما انطوت عليه من الأوراق المالية المقول بتقليدها ، لما كان ذلك ، وكان إغفال المحكمة الإطلاع على الأوراق موضوع الدعوى عند نظرها يعيب إجراءات المحاكمة ، ويوجب نقض الحكم ، لأن تلك الأوراق هى من أدلة الجريمة التى ينبغى عرضها على بساط البحث والمناقشة الشفهية بالجلسة ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة بالنسبة له وللمحكوم عليه الآخر ، ولو لم يطعن بالنقض فى الحكم المطعون فيه ، لاتصال الوجه الذى بنى عليه النقض به ولوحدة الواقعة وحسن سير العدالة . "

- نقض ١٩٩٨/١١/١٢ . س ٤٩ . ١٧٨ . ١٢٦٧

* **كما قضت محكمة النقض بأن** :

" الأحكام الجنائية يجب ان تبنى على الأدلة التى تطرح على بساط البحث بالجلسة ويقتنع بها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته . ولا يصح بحال أن تقام على رأى لغير من يصدر الحكم ولو كان جهة قضائية " ٠

- نقض ١٩٤٥/٢/٢٦ . مج القواعد القانونية . عمر . ج ٦ . ٥١٥ . ٦٥٤

كما كان يتعين على المحكمة وقبل أن تقضى بإدانة الطاعن عن جريمة قيامه مع آخر بتقليد خاتم شعار الجمهورية المنسوب صدوره لسجل مدنى المعادى واستعماله مع العلم بتقليده أن تثبت ملاحظاتها على ذلك الخاتم المقلد وما أسفرت عنه معاينته لبيان أوجه التشابه والتطابق بينه وبين الخاتم الصحيح لتلك الجهة طالما أن العبرة فى توافر أركان تقليد الأختام الخاصة بالدولة وأجهزتها المختلفة بأوجه الشبة بينها وبين الأختام الصحيحة الأمر الذى أوجب ضرورة اطلاع المحكمة بنفسها على الخاتم المقلد ومقارنته بالخاتم الصحيح لبيان هذا التشابه من عدمه وما إذا كان ذلك كافيا لخداع آحاد الناس به وقبوله فى التعامل أم أنه تقليد مفضوح لا ينخدع به أحد إذ يسهل كشفه ولا يخفى تقليده على أحد وعندئذ لا يكون فى الأمر ثمة جريمة ولا عقاب لانعدام الضرر فى هذه الحالة وكذلك الحالة فى جرائم التزوير فى المحررات عامة سواء كانت رسمية أو عرفية . وطالما أن الأمر مرجعه لقاضى الدعوى وما يراه فى شأن مدى إمكانية كشف التزوير وإدراكه بحيث لا ينخدع به أحد وكذلك الحال بالنسبة لتقليد الأختام من عدمه فقد أصبح لزاما عليه أن يوضح ذلك فى حكمه أو بمحضر جلسة المحاكمة بحضور المتهم ودفاعه ما دامت العبرة فى تكوين عقيدة القاضى بما يجريه من تحقيق مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه ولا يشاركه فيه غيره . ولما هو مقرر أن التزوير متى كان ظاهرا جليا ومفضوحا بحيث لا ينخدع به آحاد الناس . فلا عقاب عليه لعدم توافر ركن الضرر فى جرائم التزوير عامة ، ولما هو مقرر كذلك بأن التقليد فى العلامات والأختام يقوم على المحاكاة التى يتم بها المشابهة وبين الأصل والمقلد . ومن ثم فخلو الحكم من وصف الختم

الصحيح والآخر المقلد ومن بين أوجه التشابه والتطابق بينهما واستناده فى ثبوت توافر التقليد إلى ما رآه غيره . يجعله مشوبا بالقصور لأن القاضى فى المواد الجنائية إنما يستند فى ثبوت الحقائق القانونية إلى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له أن يؤسس حكمه على رأى غيره .

هذا ولا ينال من بطلان إجراءات محاكمة الطاعن وعلى النحو السالف بيانه أن يكون دفاع الطاعن قد قبل السير فى إجراءات محاكمته دون أن تطلع المحكمة بهيئتها الجديدة على المحرر المزور والذى يحمل الخاتم المقلد بعد فض مظروفه المحرز لأن هذا الإطلاع واجب على المحكمة أن تقوم به من تلقاء نفسها ولو دون طلب من الدفاع لتعلقه بإجراء جوهرى من إجراءات المحاكمة الجنائية وجميعها متعلقة بالنظام العام لاتصالها بحسن سير العدالة . وبالتالى فإن قيام المحكمة بهذا الإجراء لايجوز بحال أن يكون رهن مشيئة الطاعن أو دفاعه بل هو واجب المحكمة فى المقام الأول كما سبق البيان .

وخلاصة ما تقدم أنه كان من المتعين على المحكمة بهيئتها الجديدة الأخيرة التى سمعت المرافعة وقبل إصدارها الحكم المطعون فيه أن تقوم بنفسها بالإطلاع على المستند محل جريمتى التزوير والتقليد المسندتين للطاعن فى حضوره والمدافع عنه وإثبات ما أسفر عنه هذا الإطلاع بمحضر الجلسة أو بمدونات أسباب الحكم وإذ فاتها ذلك واكتفت باطلاع هيئة سابقة على المحرر المذكور فإن حكمها المطعون فيه يكون وقد بنى على إجراءات شابها عوار البطلان بما يعيبه ويستوجب نقضه والإحالة .

* **<u>وقد قضت محكمة النقض بأن</u>** :

" التقليد فى العلامات التجارية يقوم على المحاكاه التى تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد ومن ثم فخلو الحكم من وصف العلامة الصحيحة والعلامة المقلدة ومن بين اوجه التشابه والتطابق بينهما وإستناده فى ثبوت توفر التقليد على كتاب

إدارة العلامات التجارية أو رأيها من وجود تشابه بين العلامتين يجعله مشوباً بالقصور لأن القاضى فى المواد الجنائية إنما يستند فى ثبوت الحقائق القانونية إلى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز أن يؤسس حكمه على رأى غيره " ٠

- نقض ١٩٥٧/٦/٣ . مج أحكام النقض . س ٨ . ١٥٧ . ٥٧٣

ثانيا : الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ومن ثم فساد الإستدلال

.

يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلى الدليل المستمد من شهادة الشاهد الرائد .... الواردة بالتحقيقات وبجلسة المحاكمة وحصلت المحكمة مؤدى شهادته الواردة فى هذين المصدرين بقولها : .

" وشهد الرائد .... الضابط بإدارة مرور القاهرة بالتحقيقات وأمام المحكمة أن العلامات المرورية الست المضبوطة هى ملك لوزارة الداخلية وقد حصل عليها المتهم بغير وجه حق (؟!) وأنها تستخدم بوضعها على الرخص لتأمينها ويصعب اكتشاف تزويرها "

ومؤدى ذلك وفق ما حصلته المحكمة من أقوال الشاهد المذكور أنه أسند الحصول بغير حق على تلك العلامات المرورية المضبوطة والمملوكة لوزارة الداخلية للطاعن .... (المتهم) فى حين أن الثابت من أقوال الشاهد السالف الذكر بالجلسة أمام المحكمة أنه لم يسند تلك الواقعة للطاعن أو لغيره لأنه لم يشاهد واقعة الضبط ولم يعاصر أحداثها واقتصرت معلوماته وشهادته على مجرد إبداء رأيه فى ملكية العلامات المرورية المضبوطة فأوضح أنها مملوكة لوزارة الداخلية أى أنها لا تتداول فى الأسواق . وجاءت أقواله صريحة فى ذلك كما هو ثابت بمحضر جلسة ٢٠٠٧/١/٢٧ حيث جرت على النحو التالى :

س : ما معلوماتك بشأن الواقعة ؟

ج : أنا جاى أشهد على أن العلامات المائية المضبوطة الستة عبارة عن فرخين ورق والعلامات المرورية تخرج من المطابع للإدارة العامة للمرور فى رابعة العدوية ثم توزع على إدارات المرور وتطبع فى مطبعة الشرطة وتطلع على الإدارة العامة للمرور ثم توزع على إدارات المرور ثم لرئيس وحدة التراخيص وليس لها أرقام مسلسل وتسلم بعدد وتبقى عهدته . والمفروض أنها عهدة وتسلم للموظف المختص .

س : هل حضرت واقعة القبض على المتهم ؟

ج : لا ولم أحضر واقعة العثور على العلامات المائية موضوع الدعوى .

س : هل على هذه العلامات علامة تدل أو رقم يدل على صاحب العهدة المسلمة إليه بأى قسم من أقسام المرور .

ج : لا .

س : هل تستطيع إذا لم تكن قد حضر ت واقعة القبض على المتهم ولا واقعة العثور على العلامات المائية بحيازة المتهم أنه هو تحديدا الذى حصل على العلامات ؟

ج : لا أعرف

س : هل يمكن لأى شخص يعمل هذه العلامات المائية ؟

ج : يمكن بالتقنية الحديثة وهى غير متداولة .

ومؤدى ما تقدم أن الشاهد الضابط .... لم ينسب للطاعن (المتهم) بمحضر الجلسة حيازة تلك العلامات المائية المضبوطة ولم يذكر أنه حصل عليها بغير وجه حق . وإنما جاء حديثه عاما عن معلوماته عن طبيعة هذه العلامات وأنها تخص وزارة الداخلية وحدها وأنها توزع على إدارات المرور المختصة ويتسلمها بعض الموظفين العاملين بها وتكون فى عهدتهم ونظرا لأنه لم يحضر واقعة ضبط تلك العلامات فلا يعلم إن كانت قد ضبطت مع الطاعن من عدمه ، وبذلك جاءت أقوال الشاهد السادس .... أمام المحكمة مخالفة عن أقواله التى رصدها بالتحقيقات التى

أجرتها النيابة العامة والتى حدد فى خلالها المتهم الذى ضبطت معه تلك العلامات المائية وبأن هذا الشخص هو الطاعن .

وتكون المحكمة على هذا النحو وقد اعتقدت خطأ أن الشاهد السالف الذكر قد شهد بالتحقيقات وبالجلسة شهادة واحدة هى التى أوضحتها بأسباب حكمها الطعين وأنه نسب للطاعن فيها ضبط العلامات المائية المضبوطة معه وحصوله عليها بغير حق . . فى حين أنه لم يذكر ذلك بالتحقيقات ، وجاءت أقواله بالجلسة أمام المحكمة قاطعة واضحة لم ينسب فيها حيازة العلامات للمتهم / الطاعن ، بل ودالة بوضوح على أنه لم يحضر واقعة ضبط الطاعن وضبط تلك العلامات معه أو ما يفيد حصوله عليها دون حق .

ويخلص مما تقدم أن المحكمة حصلت أقوال الشاهد السادس السالف الذكر بالجلسة على نحو لا يتفق وما شهد به ذلك الشاهد بتحقيقات النيابة العامة بل يخالفها تماما ، الأمر الدال على أن المحكمة أخطأت فى تحصيل شهادته بذلك المحضر وهو خطأ جوهرى وهام ولاشك لأنه يتعلق بمعلومات الشاهد المذكور عن الجانى الذى حصل على تلك العلامات المائية دون حق . الأمر الذى يصم الحكم بالخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق بما يعيبه ويستوجب نقضه والإحالة .

وواقع الحال أن الحكم المطعون فيه قد نقل العبارة التى أوردها بمدوناته . من تحصيل قائمة أدلة الثبوت لأقوال ذلك الشاهد بالتحقيق ، مع أن الدفاع نبه المحكمة إلى خطأ القائمة ومخالفة تحصيلها للثابت بالأوراق بنص شهادة الشاهد الذى تحدث عن افتراضات دون أن ينسب إلى المتهم تحديدا أنه حصل على هذه العلامات أو يجزم بأنها كانت فى حيازته وإنما أجاب فقط على الافتراض المطروح عليه فى السؤال ، وهو ما نبه الدفاع المحكمة إليه وصمم على مناقشة ذلك الشاهد بالجلسة استجلاء لوجه الحقيقة ، وقد كان ، وقطع الشاهد بشهادته بأنه لا يشهد على واقعة الضبط ولا على الحيازة لأنه لم يحضرها ومن ثم ليس بوسعه أن يشهد عليها . فإذا

كان ذلك ، وكان الحكم قد إستند إلى ما شهد به ذلك الشاهد بالجلسة وبالتحقيقات معا ، فإن ما أورده الحكم بمدوناته يعيبه بالخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق !

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" الحكم يكون معيبا للخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق إذا كان قد استند فى قضائه بإدانة المتهم إلى ما شهد به أحد الشهود بالتحقيقات وبالجلسة فى حين أن ما حصلته المحكمة من أقوال ذلك الشاهد لا يتفق إلاّ مع ما ذكره الشاهد المذكور بالجلسة وحدها . طالما أنها اتخذت من شهادته نقلا عن هذين المصدرين معا ما كونت به عقيدتها واطمأنت بناء عليه إلى أقوال ذلك الشاهد . "

- نقض ١٦ /٥ / ١٩٨٥ . ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧ . طعن ٢٧٤٣/ ٥٤ ق

" وأن تحصيل المحكمة أقوال الشاهد بالجلسة بما يخالف الثابت بالأوراق يعيب الحكم بالخطأ فى الإسناد ويوجب نقضه . ولا ينال من ذلك أن تكون الأقوال التى حصلتها المحكمة بالحكم متفقة . وهى غير متفقة هنا ! . مع جاء بأقوال ذلك الشاهد بالتحقيقات . ما دامت المحكمة قد استدلت على جديتها بما شهد به بالجلسة وبما لا أصل له بالأوراق . "

- نقض ٢١ / ١ / ١٩٨٢ . ٣٣ . ١٣ . ٧٣ . طعن ٢٥٠٠/ ٥١ ق

ومن المقرر فى هذا الصدد أن الحكم يكون معيباً بالخطأ فى الإسناد إذا أخذ بقول للشاهد بالتحقيقات وبالجلسة فى حين أنه لم يشهد بتلك الواقعة إلاً فى التحقيقات وحدها . ما دام قد إستدل على جديتها بأقواله بجلسة المحاكمة بما لا أصل له فى الأوراق . ولا يرفع هذا العوار ما أورده الحكم من أدلة أخرى . إذ أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة والمحكمة تكون عقيدتها منها مجتمعة بحيث إذا سقط أحدها

أو أستبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان للدليل الباطل فى الرأى الذى إنتهت إليه ٠

- نقض ١٩٧٩/٥/٦ . س ٣٠ . ١١٤ . ٥٣٤ . طعن ٤٩/١٥٠ق
- نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٥ . ١١٤ . طعن ٥٥/٤٩٨٥ ق

ولما هو مقرر بأن الأحكام الجنائية يجب أن تُبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا أُقيم الحكم على سند أو قول لا أصل له بتلك الأوراق كان الحكم باطلاً لإبتنائه على أساس فاسد ولو تساندت المحكمة فى إستدلالها على أدلة أخرى لأنها مُتساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذ بطُل أحدها تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقدير المحكمة لسائر الأدلة الأخرى ٠

- نقض ١٩٩٠/٧/٧ . س ٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦ . طعن ٥٩/٢٦٦٨١ق
- نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧ . طعن ٥٤/٢٧٤٣ ق

* **<u>وإستقر على ذلك قضاء النقض وقضى</u>** :

" بأن الأحكام الجنائية إنما تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا أُقيم الحكم على قول ليس له سند بالأوراق كان معيباً لإستناده إلى أساس فاسد " ٠

* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س ٣٥ . ٨ . ٥٠ . طعن ٥٣/٢٣٨٥ق
* نقض ١٩٧٩/٢/١٢ . س ٣٠ . ٤٨ . ٢٤٠ . ٤٨/١٢٦١ق

ويترتب على ذلك جميعه أنه كان يتعين على محكمة الموضوع وقد استندت إلى أقوال الشاهد السادس الرائد .... الثابتة بالتحقيقات وبالجلسة أن تكون تلك الأقوال لها مصدرها الصحيح فى كل من تحقيقات النيابة العامة وأمام المحكمة بجلسة المحاكمة .

ولما كانت أقوال ذلك الشاهد بالجلسة مخالفة لأقواله التى أوردها الحكم وبنى عليها قضاءه فى عنصر جوهرى من عناصرها ، فإنه ما كان للمحكمة أن تجمع بين

أقواله طبقا للتحصيل الخاطىء لقائمة الثبوت وأقواله بجلسة المحاكمة وتبنى حكمها على المصدرين معا وتستند إليهما . عند قضائها بالإدانة . وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين بما أوجب نقضه . لأن المحكمة التى أصدرته كونت عقيدتها واطمئنانها إلى أقوال ذلك الشاهد إعتقادا منها بأنه أبدى أمام المحكمة بالجلسة ذات ما أوردته (خطأً) قائمة أدلة الثبوت ، بينما لم يقل الشاهد بالتحقيقات ما أوردته " خطأً " قائمة الثبوت ، وزاد الأمر صراحة ووكادة فى أقواله أمام المحكمة والتى أكد فيها أنه لم يحضر واقعة الضبط ولا يشهد عليها ولا على حيازة . ومن ذلك يبين أن المحكمة قد أقامت قضاءها على اعتقاد خاطىء وفاسد ومخالف للثابت بالأوراق . وهو ذات العيب الذى أصاب الحكم المطعون عليه بما يبطله ويوجب نقضه والإحالة لخطئه فى الإسناد ومخالفته للثابت بالأوراق ولو تساندت المحكمة فى حكمها إلى أدلة أخرى لأنها فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدتها بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى .

ثالثا : **القصور فى التسبيب** .

تمسك دفاع الطاعن أثناء المحاكمة وكما هو ثابت بمحضر جلسة المحاكمة ببطلان ضبطه وتفتيش السيارة المضبوطة وبطلان الدليل المستمد من ضبط المضبوطات بداخلها . نظرا لعدم توافر حالة التلبس ولعدم صدور إذن من سلطة التحقيق المختصة باتخاذ هذه الإجراءات فى غيبة تلك الحالة ودون توافر شروطها .

واستند شرحا لدفاعه إلى ماهو ثابت بالأوراق وما حصله الحكم فيما بعد . بأن .... السعودى الجنسية أبلغ بتاريخ ٢٠٠٤/٤/١٢ أبلغ قسم شرطة الساحل بفقد سيارته الخاصة التى تحمل رقم ١١٥٢٩ جمرك السويس ماركة مارسيدس ٢٣٠ موديل ٩٣ وأن الطاعن حضر معه أثناء الإبلاغ وأن التحريات أسفرت عن عدم

صحة البلاغ المذكور وأن الهدف منه التهرب من سداد الرسوم والضرائب الجمركية المستحقة على تلك السيارة وقام بالإرشاد عنها وعن وجودها وتم ضبطها وتفتيشها بمعرفة رجال الضبط ثم العثور على حقيبة يد عثر بداخلها على السلاح الأميرى الخاص بالطاعن والخزينة الخاصة به وعدد ست علامات مائية لطبعة المرور وكذلك بطاقة عائلية ملصق عليها صورة للطاعن وأن مهنته محاسب وتحمل رقم ٥٣١١٤ سجل مدنى المعادى ورقم مطبوع١٤٧٨٢١ وقد تبين فيما بعد من تقرير مصلحة تحقيق الأدلة الجنائية أن البطاقة المضبوطة عليها خاتم مزور لشعار الجمهورية وأن الصورة الأصلية قد نزعت منها ووضعت صورة الطاعن بدلا منها وأن الطاعن هو محرر اسم زوجته بإحدى صفحاتها الداخلية .

وأوضح الدفاع بمرافعته الشفوية بالجلسة بأنه وعلى فرض التسليم جدلا بصحة واقعة الإبلاغ عن سرقة السيارة المذكورة كما رواها شهود الإثبات فإنه ما كان لأحد منهم تفتيش تلك السيارة دون إذن من سلطة التحقيق وهى النيابة العامة لعدم توافر حالة التلبس التى تجيز اتخاذ هذا الإجراء بغير صدور ذلك الإذن .

لأن الواقعة المبلغ عنها مع ثبوت كذبها وعدم صحتها لم تكن تضمن توجيه الاتهام لشخص محدد بذاته ينسب إليه سرقة تلك السيارة أو الاستيلاء عليها دون حق . ومن ثم فإن جريمة البلاغ الكاذب المنصوص عليها فى المادة / ٣٠٥ عقوبات تكون غير متوافرة الأركان ، ومن المقرر فى هذا الصدد أن جريمة البلاغ الكاذب تتطلب وجود مجنى عليه ناله الإعتداء على حقه فى الشرف والاعتبار ، فإذا لم يوجد فلا وجود لحق ناله الإعتداء تبعا لذلك ومن ثم تنتفى علة التجريم . وعلى ذلك فلم يكن هناك ما يدعو إلى ضبط المبلغ أو ضبط السيارة المشار إليها وتفتيشها . كما أن جريمة إزعاج السلطات المنصوص عليها فى المادة / ١٣٥ عقوبات معاقب عليها بالحبس لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد على مائتى جنيه ، ومن ثم فلا محل لضبط الجانى مرتكب تلك الجريمة أو تفتيش سيارته لأن المادة / ٣٤ إجراءات جنائية تعطى لمأمور الضبط القضائى الحق فى القبض على المتهم

الحاضر وتفتيشه فى حالة التلبس بجريمة يعاقب عليها القانون بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر إذا وجدت دلائل كافية على إتهامه ، الأمر الذى لاينطبق على جريمة إزعاج السلطات المعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد عن ثلاث شهور أو الغرامة كما سبق البيان ، ورتب الدفاع على ذلك بطلان الدليل المستمد من تفتيش تلك السيارة وكافة الأدلة الأخرى المترتبة على ذلك الإجراء المشوب بالبطلان ومن بينها ضبط المحرر المدعى بتزويره باعتبار أن هذه النتيجة متصلة بالتفتيش الباطل ولم تكن لتوجد لولاه . ومن ثم فلا يجوز للمحكمة الإستناد إلى هذا الدليل الذى اعتراه عوار البطلان ويتعين طرحه جانبا وعدم الالتفات إليه أو التعويل عليه .

وأطرحت المحكمة ذلك الدفع الجوهرى بقولها " إن ما تم من إجراء بالنسبة للمتهم الماثل (الطاعن) من قبض أو تحفظ لم يتم إلا بعد أن أسفر تفتيش السيارة المبلغ بسرقتها بمناسبة التحفظ عليها بديوان قسم الشرطة من العثور على حقيبة يد بها السلاح الأميرى عهدة المتهم وكذلك العلامات المائية الست الخاصة بالمرور والبطاقة العائلية التى عليها صورة المتهم وتحمل اسما آخر مما يشكل معه هذا الأمر لجريمة ترجح نسبتها للمتهم الماثل (الطاعن) ومن ثم يكون إجراء القبض عليه فى هذه الحالة وقد تم وفقا لصحيح القانون ويتعين الالتفات عن ذلك الدفع . " (؟!)

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يواجه دفاع الطاعن السالف الذكر ولا يصلح ردا لإطراحه والالتفات عنه ، لأن ضبط العلامات المائية الست الخاصة بالمرور والبطاقة العائلية المشتبه فى تزويرها لم يكن إلاّ إجراء لاحقا لتفتيش السيارة المذكورة والذى كان محلا لنعى الطاعن ودفاعه بالبطلان لأنه تم على نحو مخالف للقانون لعدم توافر حالة التلبس التى تجيز اتخاذ هذا الإجراء دون إذن من سلطة التحقيق كما سلف البيان .

ومؤدى ذلك أن ما يدعى مأمورو الضبط القضائى ظهوره . إنما كان وليد إجراء غير مشروع ومخالف للقانون . ومن المقرر أن تلك الحالة لا يعتد بها ولا يعول عليها ولا على ما ترتب عليها من آثار . إلاّ إذا كانت وليدة إجراء مشروع وليس فيه ما يخالف القانون . فإذا لم تكن كذلك وكان ظهورها بناء على عمل أو إجراء مخالف للقانون وينطوى على عدوان على الحريات العامة وحرمات الأملاك الخاصة التى حماها الدستور وصانها القانون من عبث العابثين وعدوان المعتدين كانت باطلة ولا يعتد بها ولا يجوز اتخاذ ما تسفر عنه من أدلة سندا للقضاء بالإدانة ويكون الحكم الصادر بناء عليها وعلى الأدلة التى أسفرت عنه باطلا .

وواضح من رد المحكمة على ذلك الدفع وما استندت إليه من أدلة أنها لم تتفطن إلى دفاع الطاعن السالف الذكر ولم تحط به إحاطة تامة ولم تدرك مغزاه ولا ما قصد إليه الدفاع وحقيقة معناه . إذ انصب دفاعه المذكور على النعى ببطلان كافة الإجراءات التى اتخذت قبل ضبط المضبوطات التى أشارت إليها المحكمة فى ردها . والتى ترتب عليها هذا الضبط وما أسفر عنه من أدلة . وقد رمى الدفاع كافة هذه الأعمال العدوانية بالبطلان ، (فضلا عن التلفيق !) ، إذ لم يكن لمأمورى الضبط الحق أصلا فى تفتيش السيارة لانعدام مبررات ومسوغات هذا التفتيش ولهذا كان باطلا وتكون حالة التلبس المزعوم أنها ظهرت فى أعقاب ذلك باطلة كذلك ، عملا بالمادة / ٣٣٦ إجراءات جنائية والتى تبطل كل دليل ترتب على إجراء مشوب بالبطلان ولم يكن ليوجد لولاه . ويدل ذلك بيقين على أن محكمة الموضوع لم تمحص دفاع الطاعن التمحيص الدقيق ولم تبحثه بحثا شاملا ولهذا جاء ردها عليه معيبا لقصوره ، فضلا عن أنه لا يواجهه بما يمكن معه القول بأن المحكمة لم ترد أصلا على هذا الدفع الجوهرى والذى يترتب عليه لو صح وهو صحيح . تغيير وجه الرأى فى الدعوى ، إذ يتعلق بصحة الدليل المتولد من ضبط المضبوطات وهى جسم الجرائم المسندة للطاعن ، ومع استبعاد هذا الدليل فإنه لا يبقى فى الأوراق من أدلة يمكن أن تقام ضد المتهم سوى تحريات الشرطة وهى وحدها لا تصلح أن تكون دليلا

يقام عليها قضاء بالإدانة ، لأنها لا تعبر إلا عن رأى جامعيها وحدهم طالما أنها مجهلة المصدر والقاضى الجنائى يقضى فى الدعوى بناء على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يدخل فى اطمئنانه رأيا آخر لسواه ، فضلا عمّا هو مقرر كذلك بأن الإجراء الباطل لا تقبل شهادة من قام به لأنه إنما يشهد بصحة الإجراء المشوب بالبطلان الذى أجراه على نحو مخالف للقانون ومثله لا تقبل منه شهادة ولا يسمع له قول .

* **وقد قضت محكمة النقض فى العديد من عيون أحكامها** :ـ

" لما كان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته صادراً فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلاً فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها او بعدم صحتها حكما لسواه ، وأنه وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات بإعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة . ولما كان الثابت أن ضابط المباحث لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدى إلى صحة ما أنتهى إليه فأنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب الى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه فى الدعوى أو عدم إنتاجه وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس إقتناعها رأى محرر محضر التحريات فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة إستقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها فإن ذلك مما يعيب الحكم المطعون

فيه بما يتعين معه نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقى ما يثيره الطاعن فى طعنه " .

* نقض ١٩٨٣/٣/١٧ . س ٣٤ . ٧٩ . ٣٩٢
* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . ٦٢ . ٣٣٤
* نقض ١٩٩٠/٣/٢٢ . س ٤١ . ٩٢ . ٥٤٦

ويستخلص من ذلك جميعه أن محكمة الموضوع قفزت إلى حالة التلبس التى يدعى رجل الضبط أنها ظهرت بعد تفتيش السيارة المذكورة واعتصمت المحكمة بها لتسويغ الإجراءات التى قام بها الضباط شهود الإثبات ومشروعيتها ، وفاتها أن ظهور ما يدعى رجال الضبط ظهوره . قد سبقته إجراءات باطلة وأن الكشف المزعوم لم يكن إلا بناء عليها ولولاها ما ظهر أو تكشف لأن ضبط السيارة كان أصلا باطلا ولسبب غير مشروع لما ينطوى عليه من عدوان على الملكية الشخصية للأفراد ولا يجوز المساس أو العبث بها إلا فى حدود القانون . وتكون المحكمة والحال كذلك قد خالفت قواعد الإستدلال فاستدلت بذات الإجراء الباطل على سلامته من البطلان مسقطة قاعدة جوهرية هى أن العمل الإجرائى محكوم بمقدماته لا بنتائجه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون فوق قصوره وقد شابه الإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإعادة .

وقضت محكمة النقض :

" أنه إذا كان السلوك أو الإجراء الذى صدر من مأمور الضبط القضائى وانبنى عليه اكتشاف التلبس سلوكا غير مشروع . فإن حالة التلبس تكون بذلك متحققة بطريق غير مشروع وباطلة "

- نقض ١ / ٤ / ١٩٤٠ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٥ . ٨٩ - ١٦٦
- نقض ١٦ / ٦ / ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية . ج ٥ . ٢٧٨ – ٥٤٥

فبطلان الإجراء لبطلان مابنى عليه قاعدة إجرائية عامه بمقتضى قانون الإجراءات الجنائية ولأحكام محكمة النقض ٠ . فالمادة / ٣٣١ أ٠ج تنص على أن : - " البطلان يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى إجراء جوهرى ٠ وقضت المادة / ٣٣٦أ٠ج على أنه : . إذا تقرر بطلان إجراء فإنه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشره ، ولزم اعادته متى أمكن ذلك " ٠ . **وقضت محكمة النقض مرارا بأن** : " القاعدة أن مابنى على باطل فهو باطل "

* نقض ٩/ ٤/ ١٩٧٣ . س ٢٤ . ١٠٥ . ٥٠٦
* نقض ٢٩ / ٤ / ٧٣ . س ٢٤ . ١١٦. ٥٦٨

وتطبيقات هذه القاعدة عديدة لا تقع تحت حصر فى قضاء محكمة النقض ، فحكمت مرارا . على سبيل المثال . بأن لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل ما يترتب عليهما " ٠

* نقض ٧/ ٣/ ٦٦ . س ١٧ . ٥٠ . ٢٥٥
* نقض ٢٨/ ١١/ ٦١ . س١٢. ١٩٣ . ٩٣٨
* نقض ٣٠/ ٥/ ٦٠ . س ١١ . ٩٦ . ٥٠٥

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" لا يجوز الاستناد فى إدانة المتهم الى ضبط المادة المخدرة معه نتيجة للتفتيش الذى قام به وكيل النيابة لأن هذا الدليل متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا هذا الاجراء الباطل ولا ن مابنى على الباطل فهو باطل "

* نقض ٢١/ ١٩٥٨/١٠ . س ٩ . ٢٠٦ . ٨٣٩
* نقض ١٩٧٣/٤/٩ . س ٢٤. ١٠٥ . ٥٠٦ سالف الذكر

* **وقضت محكمة النقض** :

" مادامت ادانة المتهم قد اقيمت على الدليل المستمد من محضر تفتيش باطل ، . وعلى الاعتراف المنسوب اليه فى هذا المحضر الذى انكره فيما بعد ، . فانها لا تكون صحيحة لاعتماد الحكم على محضر اجراءات باطلة ٠

* نقض ٢٨ / ١١/ ١٩٥٠ . س ٢ . ٩٧ . ٢٥٥

وقد قضى بإنه إذا كان الحكم قد انتهى الى بطلان القبض على الطاعن وتفتيشه قد خلص الى أن هذا البطلان لا يمنع المحكمة أن تستند إلى عناصر الإثبات الأخرى المستغلة عن القبض والتفتيش والمؤدية إلى ذات النتيجة التى أسفر عنها معتمداً فى ذلك على أقوال الشهود وآثار فُتات الحشيش الذى وجد معه وإقرار الطاعن بالعثور على المخدر فى حوزته . وكانت تلك الأدلة لا تعدو أن تكون تقريرا لما نتج عن التفتيش الباطل كما أن نتيجة التحليل أثر من آثار ذلك التفتيش الذى شابه عوار البطلان ، ومن ثمَّ فإن هذه الأدلة تكون قد إنهارت ولا يبقى فى الدعوى دليل على نسبة إحراز المخدر للطاعن ويكون الحكم إذ قضى بالإدانة إستناداً إلى تلك الأدلة رغم قضائه ببطلان القبض والتفتيش معيباً ويتعين نقضه والقضاء بالبراءة ٠

* نقض ١٩٦٢/١١/٢٧ . ١٣ . ١٩١ . ٧٨٥ . طعن١١٧٧/٣٢ ق

* **كما قضت محكمة النقض أنه** :ـ

" لما كانت المحكمة قد عولت فيما عولت لإدانة المتهم على الإعتراف المنسوب إليه أثر القبض الباطل الذى وقع عليه دون أن تتحدث عنه كدليل قائم بذاته ومنفصل عن تلك الإجراءات الباطلة ولا هى كشفت عن مدى إستقلاله عنها فإن الحكم يكون معيباً " ٠

* نقض ١٩٥٧/١٠/٨ . س ٨ . ٢٠٥ . ٧٦٥ . طعن٥٠٦ /٢٧ق

ومن ناحية أخرى فقد أوضح دفاع الطاعن فى مرافعته أن العلامات المائية المضبوطة وكذلك البطاقة المنسوب إليه تزويرها لم تضبط فى حيازة الطاعن وأنها جميعها لا تخصه وإنما تخص .... صاحب تلك السيارة ولو كانت تخص الطاعن لكانت فى حوزته وتحت سيطرته ويضع يده عليها . ولم تضبط فى حضوره وتحت إشرافه ، خاصة وأن المبلغ عن فقد السيارة المذكورة كان هو صاحبها السعودى الجنسية ولم يكن الطاعن وليس أدل على ذلك من خلو المحضر الذى تحرر عن سرقة السيارة من وجود الطاعن صحبة المبلغ وهو مالكها . كما أنه من غير المقبول عقلا ومنطقا أن يترك الطاعن سلاحه الميرى وذخيرته فى داخل السيارة المبلغ بسرقتها مع مسئوليته الكاملة عن متعلقاته والتى لايتخلى عنها تحت أى ظروف تحيط به وهو من ضباط الشرطة ويعلم ذلك تماما بحكم مهنته وأقدميته فى العمل .. الأمر الذى يؤيد دفاع الطاعن للوهلة الأولى بأن المقدم .... رئيس المباحث جرده من سلاحه وذخيرته عقب المشادة الكلامية التى حدثت بينهما والتى على أثرها نسب إليه كافة الوقائع المذكورة زورا وعلى خلاف الحقيقة والواقع . وسايره فى إدعاءاته باقى الضباط شهود الإثبات . هذا إلى أنه من غير المقبول أن يترك الطاعن سلاحه وذخيرته والبطاقة المضبوطة والعلامات المائية داخل السيارة حتى يمكن العثور على تلك الأشياء عند حضور الشرطة فى أعقاب ضبط السيارة بعد العثور عليها . وكان طبيعيا أن يبادر الطاعن ويسارع فى نقل تلك الأشياء من السيارة حتى لا تضبط بداخلها إذا كانت فعلا تخصه بالإضافة إلى أن الطاعن أنكر حيازته أو ملكيته للحقيبة المضبوطة ولم يوجد بها ما يدل على أنها تخصه .

وأصر الطاعن فى دفاعه منذ لحظة استجوابه بالتحقيقات وفى مرافعة دفاعه بأن الصورة الموضوعة على البطاقة المضبوطة لا تخصه وليست صورته . وهو دفاع جوهرى ولا شك لأن تلك الصورة هى الدليل الوحيد القائم ضده والتى تثبت اتصاله بها وحيازته لتلك البطاقة الأمر الذى كان يقتضى من المحكمة تحقيق هذا الدفاع

الجوهرى بلوغا لغاية الأمر فيه بواسطة خبير فنى مختص يجرى المضاهاة بين تلك الصورة وشخص الطاعن لبيان ما إذا كانت تخصه من عدمه . أو أن تجرى المحكمة هذه المطابقة بنفسها بإجراء المقارنة بين الصورة وشخص الطاعن لبيان ما إذا كانت مطابقة له من عدمه . ولكن المحكمة لم تجر هذا التحقيق ولم تقم بتلك المعاينة والمقارنة . بل ولم تحصل دفاع الطاعن فى هذا الصدد كلية بما يدل على أنه غاب عنها تماما ولهذا خلا حكمها من الرد عليه بما يسوغ إطراحه ، وهو ما عاب الحكم بالقصور فضلا عن الإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإحالة .

ولا ينال من ذلك أن يكون دفاع الطاعن قد أمسك عن تحقيق أوجه الدفاع السابق طرحها أو القول بأن المحكمة غير ملزمة بإجراء تحقيق لم يطلب منها . لأن منازعة الطاعن سالفة الذكر تنطوى على طلب جازم بإجراء ذلك التحقيق إذ لا يفهم منها إلاّ هذا المعنى ولا يستدل منها إلاّ تلك الدلالة . هذا إلى ما هو مقرر من أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المهم أو المدافع عنه ولأن العبرة فى المحاكمات الجنائية بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود وسواء لإثبات التهمة ضده أو نفيها عنه كما أن القاضى الجنائى يقوم بدور إيجابى أثناء المحاكمة ولا يقتصر دوره على بحث الأدلة التى يتقدم بها الخصوم وإنما عليه أن يسعى إلى تقصى تلك الأدلة والوصول إليها مادام يهدف إلى بلوغ الحقيقة ولتحقيق العدالة حتى يلقى المذنب جزاءه ويظفر البرىء ببراءته . وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق مع أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وممكن وليس مستحيلا وخلا الحكم من رد سائغ على أوجه دفاع الطاعن الجوهرية سالفة الذكر ومن ثم كان الحكم معيبا لقصوره واجب النقض والإحالة كما سبق البيان .

وقد قضـت محكمة النقض بأن :

"   تحقيـق الأدلـة فـى المـواد الجنائيـة هـو واجـب المحكمـة فـى المقـام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه " ٠

*   نقض ١٩٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤

وقضت أيضا بأنه :

"   إذا كان الدفاع قد قصد من دفاعه تكذيب شاهد الإثبات . ومن شأنه لو صح أن يتغير بـه وجه الرأى فى الدعوى فقد كان لزاماً على المحكمة أن تمحصـه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يُدْحضُـه إن هـى رأت إطراحـه أمـا وقـد أمسكت عـن تحقيقـه وكـان مـا أوردتـه رداً عليـه بقالـة الإطمئنان إلى اقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فإن حكمها يكون معيباً " ٠

* نقض ١٩٩٠/٥/١٠ . س ٤١ . ١٢٤ . ٧١٤

كما قضت بأنه : ـ

"   لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبـات إستحالة حصـول الواقعـة كمـا رواهـا شـهود الإثبـات فإنـه يكـون دفاعـاً جوهريـاً لتعلقه بتحقيق الدليل فـى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه .. مما كان يقتضـى من المحكمـة وهـى تواجهـه أن تتخـذ مـن الوسـائل لتحقيقـه وتمحيصـه بلوغـاً لغايـة الأمـر فيه "٠

* نقض ١١ سبتمبر سنة ١٩٨٨ طعن ٢١٥٦ لسنة ٥٨ ق

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن : ـ

"   أن تحقيـق الأدلـة فـى المـواد الجنائيـة هـو واجـب المحكمـة فـى المقـام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك

المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه "٠

* نقض ٧٨/٤/٢٤ . س٢٩. ٨٤ . ٤٤٢
* نقض ٨٤/١١/٢٥ . س٣٥ . ١٨٥ . ٨٢١
* نقض ٨٣/٥/١١ . س٣٤ . ١٢٤ . ٦٢١
* نقض ٤٥/١١/٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ٢ . ص ٢
* نقض ٤٦/٣/٢٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ١٢٠ . ١١٣

كما قضت محكمة النقض بأنه : ـ

" الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا " ٠

* نقض ٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
* نقض ٧٨/١/٣٠. س ٢٩ . ٢١ . ١٢٠
* نقض ٧٣/٣/٢٦ . س ٢٤ . ٨٦ . ٤١٢
* نقض ٧٣/٤/١ . س ٢٤ . ٩٣ . ٤٥٦

وقضى أيضا بأن :

" طلب التحقيق لايشترط أن يصاغ فى عبارات خاصة أو ألفاظ معينة بل يكفى أن يفهم دلالة وضمنا من سياق عبارات المتهم والمدافع عنه مادام هذا الفهم واضحاً لايشوبه غموض أو إبهام كما هو الحال فى الدفاع السالف الذكر والذى تمسك به الطاعن وللوهلة الأولة خلال إستجوابه بالتحقيق وبأقواله امام النيابة العامة

فاصبح بذلك واقعاً مسطوراً بأوراق الدعوى مطروحاً دائما على المحكمة وعليها تحقيقه ولو من تلقاء نفسها لأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه "٠

- نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨ . طعن ٢٨٢٢/ ٥٦ ق

" وأنه إذا كان الأصل أن المحكمة لها كامل السلطة التقديرية فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث . إلا أن هذا مشروط بأن تكون تلك المسألة ليست من المسائل الفنية البحت التى لاتستطيع بنفسها أن تشق طريقها لإبداء الرأى فيها "٠

* نقض ١٩٧٣/٤/١ . س ٣٤ . ١٢٦ . ٤٥١ . طعن ٥٩/١١٢٣٨ ق٠
* نقض ١٩٩٠/٥/١٧ . س ٤١ . ٩٢ . ٧٢٧ . طعن ٤٣/١٢٣ ق

<u>رابعا</u> : **<u>القصور المعيب فى التسبيب والبيان وفساد الإستدلال والإخلال بحق الدفاع</u>** .

قضى الحكم المطعون فيه بإدانة الطاعن عن تهمة تزوير البطاقة العائلية رقم مكتوب٥٣١١٤ مع مجهول ، دون أن يحصل واقعة التزوير أو يبين صورتها وشكلها وعناصرها ، وهل " المحرر" الموضوع عليه بيانات البطاقة صادر فعلا من وزارة الداخلية أم لا ، وهل تعرض " المحرر " لمحو البيانات التى كانت عليه أم لم يتعرض ، وكلها عناصر فاصلة وجوهرية فى الواقعة ولازمة للبت فى وقوع تزوير من عدمه وشكل وكيفية هذا التزوير فضلا عن وجوب خلوه من الافتضاح الذى يشترط خلو المحرر منه كيما ترد عليه جريمة التزوير . ولم يستوقف الحكم وهو يعتسف الإدانة بهذه التهمة بغير تحصيل ولا بيان ، أنه استبدل الاسم المذكور بأمر الإحالة أنه لصاحب البطاقة الأصلى والمقول فى التهمة أنه لمن يدعى .... ،

باسم من يدعى عادل أحمد مصطفى ، مثلما لم يستوقفه وجوب استظهار صورة التزوير وهل هو "بالاصطناع" بوضع صور وأسماء وبيانات وإمضاءات مزورة كما تقول التهمة واعتنق الحكم، وهل تضمن التزوير مهر البطاقة . كما تقول التهمة . بتوقيعات منسوبة زورا للمختصين بتحريرها ، أم أن البطاقة صدرت "سليمة" باسم........ (أو غيره) على النموذج "طباعة" وزارة الداخلية بتوقيع الموظفين المختصين، واقتصر التزوير على رفع صورة صاحب البطاقة ووضع صورة بدلها للمتهم (أو لغيره) ، حالة كون هذه الصورة من صور التزوير لا تنطوى على مهر البطاقة بتوقيعات منسوبة زورا للمختصين على ما اعتنق الحكم وأورد فى أسبابه ، وفى النتيجة التى خلص إليها ، وفات الحكم فيما فاته فى قعوده عن تحصيل وبيان واقعة التزوير أن ما أورده واعتنقه يتصادم تصادما يستعصى على المواءمة سواء فيما يتصل بالرقم المطبوع للبطاقة (وهو ١٤٧٨٢١ ض) . والذى تحاشاه الحكم ، والرقم المكتوب بها (وهو ٥٣١١٤ سجل مدنى المعادى) . حيث يوجد بالمفردات بطاقة أخرى باسم / خالد أحمد على عبد التواب بذات الرقم المكتوب (٥٣١١٤ سجل مدنى المعادى) ، كما أنه ثابت بالمفردات والتحقيقات أن ذات الرقم المطبوع (١٤٧٨٢١ض) منصرف لسجل مدنى الفيوم وصدرت عليه بطاقة بهذا الرقم المطبوع لمن يدعى .... كما فات الحكم الذى لم يتفطن إلى هذا التناقض ، أن دفاع الطاعن قدم للمحكمة ملزمتين مكتوبتين إحداهما من سبع ورقات تحت عنوان : " تهمة التزوير" ، والثانية من أربع ورقات تحت عنوان " عوارض تزوير البطاقة رقم مطبوع ١٤٧٨٢١ . رقم مكتوب ٥٣١١٤ . المعادى " . . وهو دفاع جوهرى يدمغ واقعة التهمة باستحالة الوقوع . بيان ذلك أنه وقد ورد بملزمة " تهمة التزوير " – المقدمة للمحكمة ـ **ما نصه بحصر اللفظ** : ـ

نسب أمر الإحالة إلى المتهم : ـ

التهمة (٢) أنه زور وآخر مجهول محرر رسمى البطاقة العائلية رقم ٥٣١١٤ المنسوب صدورها زوراً لسجل مدنى المعادى ،

١ . وكان ذلك بطريق الإصطناع ووضع صور وأسماء وبيانات وإمضاءات مزورة عليها :

- بأن وضع صورته على تلك البطاقة .
- وأثبت إسم وبيانات زوجته بالصحيفة الأولى منها .
- وأمدّ المجهول بالبيانات المراد إثباتها : .

. فأثبت الأخير (المجهول) إسم....... وبياناته عليها ومهرها بتوقيعات نسبها زوراً للمختصين بتحريرها . وذلك لتبدو على غرار المحررات الصحيحة .

التهمة (٣) قلد بواسطة غيره خاتم شعار الجمهورية المنسوب لسجل مدنى المعادى وإستعمله مع علمه بتقليده : .

بأن بصم به المحرر المزور (البطاقة) موضوع التهمة السابقة .

صورة البطاقة العائلية موضوع الإتهام بالتزوير

حملت البيانات الآتية : ـ

١ . الإسم الكامل لصاحب البطاقة عادل أحمد مصطفى منصور وليس ....

٢ . محل إقامة بالمعادى .

٣ . رقم البطاقة (المكتوب) ٥٣١١٤ (الوارد بالتهمة) سجل مدنى المعادى

٤ . رقم مطبوع ١٤٧٨٢١ (وهو الرقم المطبوع للبطاقة المفقودة سنة ٢٠٠٠ من ....)

(**ومن العلم العام أن الأرقام المطبوعة لا تتكرر فيما تصدره وزارة الداخلية من بطاقات عائلية أو شخصية**)

٥ . إصدار سجل مدنى المعادى وليس مركز سنورس الفيوم

٦ . عليها صورة منسوبة للمتهم وتقول إنها صورة قديمة

وتقرير المعمل الجنائى .

يتحدث عن أن هذه البيانات . فيما عدا وضع الصورة وبيانات الزوجة . هى بيانات البطاقة المكتوبة فيها أصلاً وإبتداءً ولم ترد على بيانات سابقة محيت أو أُزيلت سلفاً .

وهذا كله يتناقض تمام التناقض مع نسبة المحرر المزور إلى البطاقة رقم مطبوع ١٤٧٨٢١ السابق إصدارها برقم مكتوب ١٨٤٩ للمدعو .... والمفقودة سنة ٢٠٠٠ .

هذا فضلاً عن أن المحرر المزور عاليه مدون عليه إسم عادل أحمد مصطفى منصور وليس ....

أقوال / .... أمين سجل مدنى المعادى .

قرر بشأن البطاقة المزورة موضوع التهمة :

١- الرقم الخاص بالبطاقة بالسجل . خاص بشخص آخر (خالد أحمد على عبد التواب) .
٢. الرقم المطبوع غير خاص بسجل مدنى المعادى .
٣. الخط والتوقيعات والختم . لا تخص موظفى أو خاتم سجل مدنى المعادى .

وهذا مؤداه أن البطاقة كلها مصطنعة .

منشأة إبتداءً على غرار بطاقة صحيحة .

وهذا يتناقض تناقضا كليا مع مبنى التهمة ومع تفصيلاتها ، فالتهمة وإن تحدثت عن " إصطناع " إلاّ أنها عادت وقالت إن البطاقة المزورة تحمل اسم /....... – وهذا وهم غير صحيح لأن البطاقة المزورة موضوع التهمة لا تحمل اسم /....... ، وإنما تحمل اسم / عادل أحمد مصطفى منصور .

والتناقض الثانى   أن الرقم المطبوع لا يتكرر أبدا

في البطاقة موضوع التهمة

بينما الرقم المطبوع متكرر

وفى البطاقة الصادرة بدل.......

وهى بطاقة أخرى غير البطاقة موضوع التهمة

أقوال المقدم / .... إدارة البحث الجنائى . مصلحة الأحوال المدنية

* الرقم المطبوع ١٤٧٨٢١ منصرف للبطاقة العائلية البدل رقم ١٨٤٩

* أن هذه البطاقة .رقم ١٨٤٩ (وليس ٥٣١١٤) – ورقم مطبوع ١٤٧٨٢١ وليس ٥٣١١٤ ـ الوارد بالتهمة (والرقم المطبوع لا يتكرر أبداً) – مصروفة بطاقة بدل من سجل مدنى الفيوم بإسم .... وما زالت بحوزته .

ولا يستقيم هذا مع مبنى التهمة التى تنهض على أن البطاقة المزورة تحمل رقم بطاقة ٥٣١١٤ (وليس ١٨٤٩) . وسجل مدنى المعادى وليس الفيوم – ورقم مطبوع ١٤٧٨٢١ - بينما الرقم المطبوع لا يتكرر أبداً .

وتزوير البطاقة الصادرة .... يتطلب : .

١ . إزالة ومحو أولاً .

٢ . ثم إضافة البيانات الجديدة البديلة .

بينما يؤكد التقرير وصاحبه أن البطاقة المزورة موضوع التهمة تحمل بيانات كتبت إبتداءً وليس بعد محو وإزالة !

بســؤال أحمــد الســيد .... ص ٥ محضر الشرطة ٢٠٠٤/٤/٢١

مشرف

عن البطاقة رقم مطبوع ١٤٧٨٢١ : .

أجاب :

١. بأنه يحمل بطاقة ورقية رقم ١٨٤٩ سجل مدنى مركز سنورس والرقم المطبوع ١٤٧٨٢١ .
٢. وفقدت منه البطاقة فى المواصلات سنة ٢٠٠٠
٣. بعد شهر إستخرج بطاقة عائلية برقم قومى ٢٣٠١١٩٧

وحاصل ذلك أن البطاقة التى فقدت منه سنة ٢٠٠٠ كانت مكتملة البيانات ، مدون بها إسمه وبياناته والسجل المدنى مركز سنورس . ورقم البطاقة ١٨٤٩ ورقم مطبوع ١٤٧٨٢١

وبالتالى لا يتصور أن يقع تزوير على هذه البطاقة (المفقودة سنة ٢٠٠٠) إلاّ بطريق المحو وكتابة بيانات جديدة بديلة بما فى ذلك : .

١. رقم البطاقة ليكون ٥٣١١٤ بدلاً من ١٨٤٩
٢. بيانات وختم السجل المدنى ليكون المعادى بدلاً من مركز سنورس (الفيوم) إلى آخر البيانات التى يجب محوها وإزالتها لتنسب البطاقة إلى سجل مدنى المعادى .

بينما تقرير المعمل الجنائى لم يورد أنه يوجد محو أو إزالة ثم إضافة بيانات وختم بديل فى البطاقة المزورة موضوع التهمة والفحص ، بل وأكد كاتب التقرير ذلك

فى شهادته أمام المحكمة ، الأمر الذى يستحيل معه أن تكون البطاقة موضوع التهمة هى بطاقة ....

البطاقة العائلية رقم ٥٣١١٤ برقم مطبوع ٤٠٦ ١٥٦ . سجل مدنى المعادى

يوجد بالمفردات صورة بطاقة عائلية بالأرقام عاليه

بإسم : خالد أحمد على عبد التواب

إقامة : المعادى

سجل مدنى : المعادى

رقم البطاقة : ٥٣١١٤ ويلاحظ وجود تصحيح واضح بالعين المجردة لرقم ٣رقم مطبوع : ٤٠٦١٥٦

الصورة المثبتة : صورة صاحب البطاقة خالد أحمد على عبد التواب وليست صورة المتهم

ويكون مقتضى ذلك أنها ليست المحرر موضوع الإتهام بالتزوير .

تقريــر الفحــص الفنــى للمعمــل الجنائى

البطاقة موضوع الفحص :

١ . بطاقة عائلية من مطبوعات وزارة الداخلية .

٢ . الرقم المطبوع ١٤٧٨٢١ (وهو لا يتكرر أبداً)

٣ . رقم البطاقة ٥٣١١٤

٤ . بإسم حامل بطاقة عادل أحمد مصطفى منصور وليس ....

٥ . عنوان إقامة المعادى

٦ . إصدار سجل مدنى المعادى

٧ . ختم شعار جمهورية منسوب صدوره لسجل مدنى المعادى

٨ . أن بصمة خاتم شعار الجمهورية على بيانات الزوجة . بصمة مزورة عن طريق النقل بإستخدام وسيط كربونى وغير مأخوذة من أى قالب خاتم شعار الجمهمورية .

٩ ـ لم يفصح التقرير عن ماهية ونوعية ومعالم وعناصر المميزات العامة والخصائص الخطية الفردية الموافقة لخط المتهم لبيانات الزوجة الثابتة بخانة الزوجة بالصحيفة رقم ١ بالبطاقة العائلية موضوع الفحص .

هام جداً :

١. أفادت مصلحة الأحوال المدنية . أن الرقم المطبوع (١٤٧٨٢١) . قد صرف لإدارة الأحوال المدنية بالفيوم بتاريخ ٢٠٠١/١٠/٢١ . وأن هذا الرقم صرف بالفعل للبطاقة رقم ١٨٤٩ سجل مدنى الفيوم

٢ـ أفاد سجل مدنى المعادى أن رقم البطاقة ٥٣١١٤ المعادى يخص من يدعى خالد أحمد عبد التواب (ورقمها المطبوع ٤٠٦١٥٦ ، وليس ١٤٧٨٢١) ـ (وبالتالى ليست بإسم ....)

وهذا يضع المسألة أمام لُغز ينقض مبنى التهمة وينقض تقرير المعمل الجنائى الذى نهض على أن البيانات المحررة بالبطاقة المزورة بيانات مبتدأة لم تحرر بعد إزالة أو محو . "

(إنتهى ما نقلناه بنصه عن مذكرتنا
تحت عنوان " تهمة التزوير " المقدمة
للمحكمة بجلسة المرافعة)

هذا وجاءت إفادة قطاع الأحوال المدنية المؤرخة ٢٠ /٢٠٠٦/١١ . قاطعة بتحايل ضابط المعمل الجنائى وإحجامه المزرى عن إفادة المحكمة عما إذا كان يمكن تكرار الرقم المطبوع على أكثر من بطاقة طباعة إصدار وزارة الداخلية ، مما حدا دفاع الطاعن إلى طلب استيضاح رئاسته . فجاءت الإفادة قاطعة واضحة كفلق

الصبح . وهى مثبتة بنصها بمحضر جلسة ٢٧ /١ /٢٠٠٧ ، وخلاصتها أنه " يستحيل تكرار نفس الرقم المطبوع فى بطاقتين من نوع واحد ، وإذا حدث ذلك . والحديث لخطاب القطاع . فإنه يدل بالقطع على أن إحدى البطاقتين مزورة " . أى لم يصدر المطبوع نفسه من وزارة الداخلية . وهو ما عنى دفاع الطاعن بتسجيله كتابة بمحضر جلسة٢٧ / ٢٠٠٧/١(ص ٩) تعقيبا على نص إفادة قطاع الأحوال المدنية ، حالة كون تزوير الرقم " المطبوع " لا يعنى إلاّ أن النموذج نفسه لم يصدر عن وزارة الداخلية ولم يطبع بمعرفتها .

وكما قعدت المحكمة عن تحصيل الملزمة سالفة العرض عن " تهمة التزوير " . قعدت أيضا عن تحصيل وفهم وإعمال مدلول إفادة قطاع الأحوال المدنية سالفة البيان والمؤرخة ٢٠٠٦/١١/٢٠ ، وهو مدلول يكشف تناقضات صارخة تستعصى على المواءمة فى صورة واقعة التزوير المطروحة !!! وفيما اعتنقه الحكم وخلص إليه من نتيجة تتناقض تناقضا يستعصى على المواءمة مع تكرار الرقم المطبوع ، وتكرار الرقم المكتوب لبطاقتين منسوبتين إلى ذات سجل مدنى المعادى بينما يستحيل تكرار الرقم المكتوب لدى سجل مدنى واحد .

وإثباتا لاستحالة صورة التزوير المطروحة ، أورد دفاع الطاعن أدلة وقرائن وشواهد تقطع باستحالة هذه الصورة ، وذلك فى الملزمة الثانية التى قدمها للمحكمة بعنوان : . " عوارض . أى استحالة . تزوير البطاقة رقم مطبوع ١٤٧٨٢١ . رقم مكتوب٥٣١١٤ . المعادى . " وأورد فيها بحصر اللفظ : .

١. ماهى الغاية . فى أى منطق . لنسبة زوجة المتهم إلى شخص آخر غيره سواء كان عادل أحمد مصطفى منصور أم ....

هذا تصور سقيم لا معنى له .

والجرائم لا ترتكب إحتسابا .

٢- ماهى الغاية . أى غاية . من أن ينتحل المتهم (بصورته) شخصية أخرى باسم آخرسواء كان عادل أحمد مصطفى منصور أو ....

٣. هل يعقل عاقل أن يتورط المتهم وهو ضابط شرطة يعلم العواقب ووسائل البحث . ويكتب اسم زوجته فى البطاقة بخط يده ليكون دليلا عليه ؟

وما هى حكمة وغاية وباعث أن ينسب زوجته فى بطاقة (مزورة) إلى شخص آخر غيره ؟!

٤ـ إذا كان صحيحا أن البطاقة موضوع الاتهام صادرة أصلا بذات الرقم المطبوع والرقم المكتوب باسم من يدعى عادل أحمد مصطفى منصور . والمبين فيها مكان إقامته .

فلماذا لم يتم استدعاء المذكور (صاحب البطاقة) لسؤاله .

وما هو تفسير التناقضات بثبوت أن ذات الرقم المطبوع (١٤٧٨٢١) مصروف فعلا لإدارة سجل مدنى الفيوم واستخرجت عليه بطاقة بذات الرقم لمن يدعى....... مشرف : ــ

- أفادت مصلحة الأحوال المدنية بأن الرقم مصروف لإدارة سجل مدنى الفيوم . فى ٢١ /٢٠٠١/١٠ . وأنه رقم بطاقة صادرة من سجل مدنى الفيوم .
- وأفادت إدارة سجل مدنى الفيوم بأن الرقم المطبوع هو فعلا على بطاقة صادرة لمن يدعى .... وليس عادل أحمد مصطفى منصور .
- وأكد ذلك .... نفسه . وأبدى أنه قد صرفت له البطاقة بذات هذا الرقم المطبوع .
- وأكده أيضا مقدم نبيل عباس حلمى . بل وأكد أن البطاقة موجودة مع صاحبها .

٥ . كيف تصدر بطاقتان بذات الرقم المطبوع : ١ . موضوع التهمة باسم عادل أحمد مصطفى منصور
من سجل مدنى المعادى .
٢ . باسم .... — من
سجل مدنى الفيوم .

٦ . ثم ما تفسير أن سجل مدنى المعادى نفى تماما صدور هذه البطاقة منه بأى اسم وأكد ذلك السيد ابراهيم عبد السيد أمين سجل مدنى المعادى ص٢٩/٢٩ تحقيق النيابة .

فمن أين إذن صدرت هذه البطاقة والمسجل عليها أنها سجل مدنى المعادى .

هذا النفى يعنى أن فكرة تزوير البطاقة بمحض نزع صورة ووضع صورة فكرة سقيمة لا جذور ولا أصل لها .

٧- وما تفسير أنه يوجد بطاقة صادرة من سجل مدنى المعادى برقم مكتوب ٥٣١١٤ ولكن باسم / خالد أحمد على عبد التواب . وتأكد ذلك فعلا وأكد ذلك سجل مدنى المعادى نفسه . ومرفق بالمفردات صورة البطاقة وكذا استمارة طلب الحصول عليها وكذا إقرار خالد عبد التواب على الاستمارة ص٢وتم سماع أقوال خالد عبد التواب (بالشرطة) ومعه بطاقته الحاملة رقم مكتوب ٥٣١١٤ المعادى .

٨ . افتراض أن البطاقة موضوع التهمة هى الخاصة بصاحبها خالد أحمد على عبد التواب . يتعارض هذا الافتراض مع الآتى مقتضاه أن تثبت المضاهاة الفنية أن البيانات الحالية بالبطاقة مضافة محل بيانات ممحاة . ولم يقل الخبير ذلك

- وجود بطاقة فعلا بذات الرقم المكتوب باسم/ خالد أحمد على عبد التواب . سليمة لم يمسسها شئ

٩ . افتراض أن البطاقة موضوع التهمة خاصة بالمدعو ....

يتعارض (هذا الافتراض) مع الآتى

لم يثبت بالمضاهاة الفنية أن البيان الحالى بالبطاقة مضاف محل أى بيانات ممحاة

- سواء باسم / .... أم غيره .

وجود بطاقة صحيحة بذات الرقم المكتوب باسم / خالد أحمد على عبدالتواب .

تأكيد .... فى أقواله أنه يحمل بطاقة بذات الرقم المطبوع ١٤٧٨٢١

١٠- يوجد تعارض يستعصى على المواءمة بين تصور الخبير ، وبين ما قاله المقدم .... (ص٥٨/٥٨ن) . أن تحرياته توصلت إلى أن الرقم المطبوع غير خاص بمصلحة الأحوال المدنية .

١١- إقرار العقيد / .... مفتش مباحث فرقة الشمال (ص١٥/١٥ ن) بأن الصورة التى على البطاقة هى صورة غير حديثة للضابط : .

يفتح تساؤلات لا تنغلق عن احتمالات لتلفيق التهمة بواسطة صورة عثر عليها مصادفة فى السيارة مع البطاقة أو من أرشيف الضابط .

١٢- لو صح تصور السيد الخبير الذى تذرع بعدم الاختصاص بما هو من اختصاصه .

فلماذا لم يتم استدعاء عادل أحمد مصطفى منصور وسؤاله سيما وعنوان إقامته مسجل على البطاقة .

سواء كان الخبير غير مختص ببحث ذلك كله كما يدعى إذ أنه لا يعرف اختصاصه .

فإن مؤدى هذا أنه لم يقم بالمهمة وأساسها أن يستوثق واقع البطاقة وجهة إصدارها وهل هى مطبوعات الوزارة من عدمه .

(إنتهى ما نقلناه بنصه عن الملزمة الثانية المقدمة للمحكمة بجلسة المرافعة)

ولم تواجه المحكمة هذا الدفاع ، واعتسفت إدانة الطاعن بجريمة تزوير مستحيلة ، ومقطوع بأنها إن كانت حدثت . فقد دخلت دائرة " الافتضاح " المقطوع

بـه علـى ضـوء إفادة قطـاع الأحوال المدنيـة المؤرخـة ٢٠٠٦/١١/٢٠ ، والتـى قطعت بأنـه يستحيل تكرار الرقم المطبوع على بطـاقتين من نـوع واحد ، وإن حدث ذلك فإنـه يعنـى بالتأكيد أن إحدى البطـاقتين . أى النموذج المطبوع المنسوب طباعة " إلـى وزارة الداخلية . مزور ولم يصدر عن الوزارة .

وفات الحكم المطعون فيه فى قفزه إلى ما اعتسفه ، ما نعاه الدفاع على المقدم .... الضابط بالمعمل الجنائى وكاتب التقرير . والذى سمعته المحكمة بهيئة سابقة ، ولم تر الهيئة التى قضت فى الدعوى أن تعيد الاستماع إليه ومناقشته على الأقل فى ضوء الإفادة القاطعة لقطاع الأحوال المدنية المؤرخة ٢٠ /١١ /٢٠٠٦ .

فقد نعى عليه الدفاع أنه فى تقريره الذى اعتمده الحكم بغير تفطن ودون بيان لمقدماتـه وأسـانيده . لـم يبيـن " المظـاهر " و " الـدلالات " و " العلامـات " و الحـروف " و " المواضـع " و " الشواهد " التى استنتج منها اتفاق المميزات العامة والخصـائص الفرديـة الدقيقـة الخاصـة . بخط المتهم مع خط عبارة بيانات الزوجة المضافة . بالبطاقة موضوع الإتهام ، فضلا عما دمغه به الدفاع من إنكار العدالة وتضليلها بالإحجام المتعمد عن الإجابة المعلومة لديه يقينا عن " استحالة تكرار " الرقم المطبوع للبطاقات المطبوعة بوزارة الداخلية ، وتصادم ما اعتسفه هذا الضابط من إصراره على أن " نموذج " البطاقة موضوع التهمة مطبوع وصادر عن وزارة الداخلية ، بينما تقطع رئاسته : قطاع الأحوال المدنية . باستحالة هذا التكرار ، الأمر الذى يؤكد كذب وعدم صحة ما ادعاه الضابط المذكور وفساد استخلاصه أن البطاقة موضوع التهمة صدرت " سليمة " لصاحبها ثم نزعت الصورة ووضعت صورة بدلا منها !

ولم تتفطن المحكمة إلى أن هذا الضابط . ومن واقع أقواله بمحاضر الجلسات (جلسة ٢٠٠٦/١٠/٢٩) . قد تردى فى الشهادة الزور وتضليل العدالة ، بإجاباته السلبية الكاذبة والتى كشفت كذبها إفادة قطاع الأحوال المدنية . فقد سئل المذكور ص ٥ / ٦ محاضر الجلسات (جلسة ٢٩/ ١٠/ ٢٠٠٦) فأجاب : –

س : هل بحثت بيانات واقع البطاقة نفسها واستوثقت أنها من مطبوعات وزارة الداخلية ؟

ج : نعم

س : هل استوثقت من صحة صورة هذه البطاقة باسم الشخص المسجل اسمه عليها ؟

ج : البطاقة صحيحة سليمة ولكن الصورة لصاحبها تم نزعها وتغييرها كما ذكرت فى التقرير .

س : ما تفسيرك لما ورد على لسان المقدم .... من أنه استوثق من المطبوع العائلى رقم ١٤٧٨٢١حرف ض منصرفة للبطاقة العائلية البدل رقم ١٨٤٩ الفيوم وأنها باسم من يدعى .... وليس عادل أحمد مصطفى منصور الموجود اسمه على البطاقة التى قمت بفحصها بل أضاف ضابط البحث الجنائى أن هذه البطاقة وذات الرقم المطبوع لا تزال بحوزة ....؟

ج : أنا غير مختص وهذا الشأن يختص به ضباط المباحث لكن أنا أختص بالبطاقة المعروضة على .

س : أفادت أيضا مصلحة الأحوال المدنية أن هذا الرقم المطبوع مصروف فعلا لإدارة الأحوال المدنية بالفيوم بتاريخ ٢١ /١ /٢٠٠١ مما يؤكد كلام الضابط نبيل عباس حلمى ويقوم به تعارض بين الرقم المطبوع الذى تؤكد مصلحة الأحوال المدنية فضلا عن الضابط أن البطاقة مصروفة فعلا .... وأنه لا تزال معه فبماذا تعلل ذلك ؟

ج : أنا غير مختص بذلك وأنا مختص فقط بما يعرض على .

س : هل تتعدد الأرقام المطبوعة على البطاقات الصادرة من وزارة الداخلية ؟

ج : هذا ليس إختصاصى واختصاص مصلحة الأحوال المدنية !!!!!!!!!!!!!!!!

وقد دلت إجابات الضابط المذكور ، وقطعت إفادة قطاع الأحوال المدنية المؤرخة ٢٠٠٦/١١/٢٠ . بأنه يكذب ويشهد زورا ويتملص من الإجابة ويتردى فى

إنكار المعلوم له بالضرورة وهو أن الأرقام المطبوعة لا تتكرر أبدا فى البطاقات من نوع واحد المطبوعة بوزارة الداخلية .

وخلاصة ما تقدم على سبيل القطع واليقين أن هناك رقما مطبوعا مكررا على بطاقتين (وهو ١٤٧٨٢١ض) ، إحداهما مصروفة منذ سنوات لسجل مدنى الفيوم فى ٢٠٠١/١٠/٢١ وصدرت به بطاقة منذ سنوات للمدعو / .... مشرف (وليست هى البطاقة موضوع التهمة) ، وبطاقة أخرى بذات الرقم المطبوع (١٤٧٨٢١ض) باسم عادل أحمد مصطفى منصور (موضوع التهمة) . وهذا التكرار مستحيل الوقوع طبقا لإفادة قطاع الأحوال المدنية سالفة البيان ، ويعنى بالجزم والقطع واليقين أن البطاقة موضوع التهمة لم تطبع لدى وزارة الداخلية ولم تصدر عنها ، وهذا يتناقض تناقضا يستعصى على المواءمة بين ما ذكره ضابط المعمل الجنائى المدعو ...... واعتنقه الحكم من أن البطاقة المذكورة صدرت " سليمة " وعلى مطبوعات وزارة الداخلية ، وهذا التناقض يهدم مبنى عقيدة المحكمة برمته ، ويورى بأن الحكم قد تهرب عمدا من ذكر الرقم المطبوع فى مدوناته تحاشيا للتصادم الذى أراد القفز عليه لأنه لا يملك حلاً له أو ما يواجهه به ، ولكن فاته فى هذا التهرب أنه وقع فى تناقض آخر لم يعرض له حالة كون الرقم المكتوب قد انطوى بدوره على تعارض مع بطاقة أخرى موجودة بالمفردات وقرع بها الدفاع سمع المحكمة فى دفاعه الشفوى والمكتوب سالف البيان ، هى البطاقة رقم مكتوب ٥٣١١٤ سجل مدنى المعادى الخاصة بالمدعو خالد أحمد مصطفى الذى سمعت أقواله بالتحقيقات وأكد سلامة بطاقته وحيازته لها ، بينما اعتنق الحكم أن البطاقة موضوع التهمة والتى دان الطاعن بتزويرها ، قد صدرت بدورها سليمة حاملة فضلا عن الرقم المطبوع (المتكرر؟!) " رقم مكتوب " هو ٥٣١١٤ وأيضا سجل مدنى المعادى ، وهو السجل الذى أفاد أمينه بالتحقيقات بأنه محال أن يتكرر الرقم المكتوب الذى يصدر به البطاقات . وهذا يعنى أن الرقم المكتوب بالبطاقة موضوع التهمة لم يصدر عن سجل مدنى المعادى ، وذلك يصطدم . وهو ما فات الحكم . بما

خلص إليه وأبداه فى تقريره ضابط المعمل الجنائى سيد شعبان واعتنقه الحكم من أن البطاقة موضوع التهمة قد صدرت " سليمة " تحمل ذات الرقم المكتوب فضلا عن الرقم المطبوع . الأمر الذى يبين منه أن فكرة المحكمة عن الوقائع قد اضطربت اضطرابا جسيما واختلت خللا شديدا وأن عقيدتها قد طويت على تهاتر وتنافر وتعارض وتناقض بين التقرير الفنى الذى اعتمدته واعتنقته وبين الحقائق الثابتة أمامها بالأوراق والتى لم يقصر الدفاع فى بيانه لها ، فقدمها بجلسة المرافعة فى المذكرتين المكتوبتين سالفتى العرض بحصر اللفظ ، الأمر الذى يورى بقصور وفساد استدلال الحكم وتناقضه وتهافته وتهاتره وإخلاله بحق الدفاع .

ومع جوهرية ما أبداه دفاع الطاعن من استحالة التزوير حسب الصورة المطروحة ، فضلا عن أنه لا توجد غاية . أى غاية . لصورة هذا التزوير ولا لنسبة زوجة المتهم إلى شخص غيره ، سواء .... أو عادل أحمد مصطفى ، وأن البطاقة موضوع التهمة لم تضبط فى حوزة المتهم ، مع احتمال أن تكون الواقعة ملفقة بفعل ضباط قسم شرطة الساحل الذين شجرت بينهم وبين الطاعن خلافات جسيمة إزاء تعنتهم معه وتورطهم فى الإساءة إليه والقبض عليه بدون وجه حق . - نقول إنه برغم جوهرية هذا كله ، فإن الحكم المطعون فيه لم يواجهه ولم يحط به ولم يتفطن إليه ، ودان الطاعن بواقعة مستحيلة الوقوع وقصاراها إن وقعت . بغض النظر عن الفاعل . أن تدخل فى دائرة الافتضاح الغير معاقب عليه .

- نقض ١٣ / ١١/ ١٩٣٣ . مج القواعد القانونية . عمر . ج ٣ – ١٥٤ . ٢٠٣
- نقض ٢٩ / ١/ ١٩٨٦ . س ٣٧ . ٣٤ . ١٦٣
- د . محمود نجيب حسنى - القسم الخاص – ط ١٩٨٦ – ٣٦٢ – ٢٥١ /٢٥٢
- د . أحمد فتحى سرور – القسم الخاص – ط ٣ . ١٩٨٥ – رقم ٢٩٠ – ٤٥٤

كما لم يتفطن الحكم إلى استحالة نسبة هذه البطاقة إلى المتهم ، ولا إلى ما شهد به م/ ١ .... (ص ٣٥/٣٥ تحقيق النيابة) من أنه الذى انتقل وقام بتفتيش السيارة ، وأنه وجد " أبواب السيارة مفتوحة " ، وأن الضابط / الطاعن " نفى صلته بالأشياء المضبوطة . عدا السلاح وخزينته " ، ولا إلى ما شهد به المقدم .... من أن " مفاتيح السيارة كانت معه " ، فأورى ص ١٦ وما بعدها من محضر اللواء ...... " مفاتيح السيارة كانت معى واحتفظت بها معى " . . وأضاف قائلا : " عند تفتيش السيارة كان معى المبلغ فقط " . – ومؤدى هذا الذى لم يحصله الحكم ولم يحط به ولم يتفطن إليه ، أن حالة شيوع خطيرة لابست السيارة المزعوم بالعثور فيها على المضبوطات بتفتيش باطل ، أول هذه الملابسات أن السيارة أصلا ليست ملك ولا حيازة الطاعن ولا تحت سيطرته ، وإنما هى ملك وحيازة مالكها ...... ، وأخطر هذه الملابسات أن " مفاتيح " السيارة كانت مع المقدم .... فاروق ، وبقيت معه وأن الملازم أول .... " وجد أبواب السيارة مفتوحة " . فإذا كان ذلك ، بات جليا أن نسبة هذه المضبوطات إلى الطاعن الذى أنكرها بإقرار الضابط عمرو حلمى السعيد نفسه . إنما تغدو تعسفا وفسادا صارخا فى الإستدلال لا يركن إلى أى دليل مقبول أو قرينة معدودة ، ويكون هو والرجم بالظن سواء بسواء ، وتكون إدانة الطاعن بتهمة تزوير البطاقة قد عابها الفساد من شتى نواحيها على نحو ما سلف من أسباب ، مما يجعل قضاء الحكم خليقا بالنقض والقضاء مجددا ببراءة الطاعن مما أسند إليه على غير أصل ولا أساس .

خامسا : **قصور آخر فى التسبيب وإخلال آخر بحق الدفاع** .

كان الدفع بانعدام حيازة الطاعن للعلامات المائية المضبوطة والمحرر محل جريمة التزوير الواردة بأمر الإحالة من بين الدفوع الجوهرية التى تمسك بها سواء بالتحقيقات أو أثناء المرافعة بجلسة المحاكمة فقد نفى صلته بكل منها نفيا

قاطعا ، إذ ضبطت تلك الأشياء فى حقيبة داخل سيارة يملكها .... والذى يملك تلك الحقيبة كذلك وبالتالى فلم يكن للطاعن ثمة سيطرة مادية عليها ومتى كان الأمر كذلك فلا محل لإسناد حيازتها إليه لأن يده لم تكن مبسوطة عليها على سبيل الملك والإختصاص .

بالإضافة إلى أنه لا يوجد ثمة دليل على أن البصمات الموجودة عليها تخصه . ونعى على التحقيقات الإبتدائية قصورها لعدم إجراء المضاهاة بين تلك البصمات وبصماته حتى يمكن القطع والجزم بأنه حائزها وليس مالك تلك السيارة التى كانت بداخلها . كما ثبت من أقوال الضباط شهود الإثبات أن السعودى .... كان يحتفظ بمفاتيح السيارة المذكورة ولم تكن فى حوزة الطاعن ومن ثم فهو الحائز الوحيد لما تحتويه وقرر الأخير أنه لم يشاهد واقعة ضبط أجسام تلك الجرائم عند ضبطها بسيارته كما ادعى هؤلاء الضباط .

وخلص الدفاع من ذلك إلى أن العلامات المائية التى تم ضبطها لا صلة للطاعن بها ولا شأن له بحيازتها وبالتالى فلا محل لإسناد واقعة الإستيلاء عليها . إليه ، وفق ما ورد بالتهمة الأولى الواردة بأمر الإحالة .

وكان يتعين على سلطة التحقيق استبعاد تلك التهمة الموجهة إليه لعدم توافر ركنها الأساسى وهو فعل الاستيلاء دون حق على العلامات المائية المشار إليها والمملوكة لجهة عمل الطاعن وهى وزارة الداخلية . إذ قام هذا الإسناد إليه على سبيل الإفتراض والظن لمجرد انه يعمل ضابط شرطة بتلك الوزارة . وواضح أن تلك الوظيفة والتبعية لا تكفى وحدها للجزم بأن الطاعن هو بذاته الذى استولى على العلامات المذكورة دون حق . خاصة وأنها لم تضبط فى حيازته وإنما وجدت بسيارة لا يملكها ولم يكن حائزها وإنما يحوزها غيره ومعه مفاتيحها .

بالإضافة إلى أن التحقيق لم يكشف عن مصدر العلامات المائية المذكورة والجهة التى كانت بها قبل الاستيلاء عليها والموظف التى كانت بعهدته . وواضح أن طبيعة عمل الطاعن كضابط شرطة بالنجدة ليس لها أدنى صلة بتلك العلامات

المائية والتى تخص شرطة المرور التى لا صلة بها . وجاء دفاع الطاعن فى هذا الصدد مؤيدا بما ورد بأسباب الحكم المطعون فيه ذاتها ، إذ انتهت المحكمة فى حكمها إلى القضاء ببراءة الطاعن من تهمة استيلائه على اللوحات المعدنية المضبوطة والمملوكة للدولة . وجاء **بأسباب الحكم ما نصه** : ـ

" أن ذلك الاتهام جاء عاريا من الدليل اليقينى على صحته سيما وأن تلك اللوحات كانت على السيارة المبلغ بسرقتها والمملوكة للمتهم المقضى بأمر بألاّ وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله . الأمر الذى تتشكك معه المحكمة فى صحة ذلك الاتهام بالنسبة للمتهم الماثل (الطاعن) الذى لم يقم عليه دليل صحيح فى الأوراق سوى ما جاء بالتحريات التى أجرتها الشرطة والتى لا تنهض بذاتها على حمل ذلك الاتهام مما يتعين تبرئة ساحة المتهم منه "

وهذه الأسباب بعينها تصلح سندا للقضاء ببراءة الطاعن عن جريمة استيلاء الطاعن على العلامات المائية المضبوطة والمملوكة لوزارة الداخلية لأنها لم تضبط فى حيازته كذلك وإنما ضبطت فى حوزة مالك السيارة السالف ذكره . ولا يوجد ثمة دليل على حيازة المتهم لتلك العلامات سوى تحريات الشرطة التى لم تأخذ بها المحكمة ولم تعول عليها وأطرحتها جانبا لأنها لا تشكل دليلا بذاته يكفى لحمل ذلك الاتهام المسند للطاعن . الأمر الذى كان يتعين معه على المحكمة أن تقضى ببراءة الطاعن عن تلك التهمة المسندة إليه والمتعلقة بالعلامات المائية السابق الإشارة إليها . لأن تلك الأسباب عينية ولا شك إذ انصبت على نحو ماجاء بها . على أن كل ما لم يضبط مع الطاعن وفى حيازته فإنه لا يسأل عنه ولو كانت الجهة المجنى عليها وهى وزارة الداخلية واحدة فى الحالتين .

وهذا بلا ريب منطق صحيح مقبول فى العقل والمنطق والقانون ، لأن المسئولية الجنائية شخصية ولا يسأل الجانى إلاّ عن فعله الشخصى وحده ولا يسأل عن فعل ارتكبه غيره .

ولما كانت ظروف ضبط اللوحات المعدنية المملوكة لوزارة الداخلية هى بذاتها الظروف والملابسات التى أحاطت بضبط العلامات المائية التى تخص تلك الجهة . فقد ضبطت الأولى على سيارة مالكها .... وضبطت الثانية داخل سيارته المغلقة والتى يحمل مفاتيحها وقام بفتحها بنفسه ، ومن ثم فإن المحكمة وقد تشككت فى صحة إسناد حيازة الطاعن للوحات المعدنية للطاعن ، فقد كان عليها أن يمتد تشككها إلى حيازة الطاعن للعلامات المائية كذلك . طالما أن كلا منها قد تم ضبطه . العلامات واللوحات . فى وقت واحد وفى ظروف وملابسات واحدة . إذ لا محل للمغايرة والتقدير المخالف مع تساوى الوضع المادى القائم ودون مبررات يقبلها العقل ويسيغها المنطق .

إذ توجب مقتضيات العقل أن تتساوى النتائج التى تخلص إليها المحكمة فى حكمها متى تساوت المقدمات التى ثبتت لديها . والقول بغير ذلك يؤدى حتما إلى خلل فى منطق الحكم وصحة استدلاله إذ يبدو الحكم وقد تعارضت أسبابه بحيث ينفى بعضها ما أثبته البعض الآخر . وهو العيب الذى تردى فيه الحكم محل الطعن لأنه نفى مسئولية الطاعن عن اللوحات المعدنية المملوكة لجهة عمله والتى كانت على السيارة المضبوطة لأنها لم تكن فى حيازته المادية . بينما حمله مسئولية الإستيلاء على العلامات المائية المملوكة لوزارة الداخلية كذلك رغم أنها لم تكن فى حيازته وإنما كانت واللوحات المعدنية فى حوزة قائد تلك السيارة .. وهذه المفارقة فى التقدير والاختلاف الواضح بين الأمرين يدل على أن المحكمة لم تجر وزن أدلة الدعوى بالقسط واختل الميزان فى يدها فمالت إلى جانب الرأى الذى اتجهت إليه سلطة الاتهام بالنسبة لواقعة استيلاء الطاعن على العلامات المائية دون حق . ولم تضمن حكمها أسبابا لهذا الميل وما دعاها إلى الثقة فى أدلة كانت قد أوضحت فى حكمها عن عدم الثقة فيها وساورها الشك فى صحتها ورغم المساواة التامة فى هذه الأدلة والتى لم تختلف بالنسبة للوحات المعدنية عنها بتلك العلامات المائية ولهذا بدت أسباب الحكم مشوبة بالتهاتر والتخبط مما أفقدها تناسقها وتماسكها ولم تعد

ضمائم متساندة يشد بعضها أزر البعض الآخر ولهذا تداعت ركائز الحكم وتهاوت دعائمه ولم يعد به ما يكفى لحمل قضائه بإدانة الطاعن عن هذه التهمة . وباقى التهم الأخرى الذى قضى الحكم بإدانة الطاعن عنها كذلك لوحدة الوقائع جميعها ولحسن سير العدالة بما يستوجب نقضه والإعادة بأكمله .

وخلاصة ما تقدم أن محكمة الموضوع تعاملت مع التهمة الخاصة باستيلاء الطاعن على اللوحات المعدنية المضبوطة دون حق والتهمة الخاصة باستيلائه على العلامات المائية دون حق كذلك . على نحو يتسم بالتعسف والاضطراب والتخبط ، فاستبعدت الواقعة الأولى لعدم صحتها وتشككها فى جدية الأدلة المطروحة عنها أمامها والتى ساقتها سلطة الاتهام ولهذا قضت ببراءة الطاعن عنها . بينما اطمأنت إلى ذات الأدلة بالنسبة للتهمة الأخرى الخاصة بالاستيلاء على العلامات المائية المضبوطة دون مبرر . رغم المساواة بين مركزى الطاعن فيهما إذ لا يوجد ثمة فارق بين مركزه ووضعه من كل منهما ، حيث لم يكن أى منها فى حوزته بل كان فى حيازة المتهم الآخر .... وكلاهما غير معلوم المصدر ، إذ لم يكشف التحقيق عن الموظف الذى كانت بعهدته اللوحات أو العلامات المذكورة ولم يصدر من الطاعن قول أو فعل يفصح بوضوح عن أنه حائز لها . كما أن التحريات التى استبعدتها المحكمة ولم تأخذ بها واحدة من الواقعتين المذكورتين . ولهذا فقد كان يتعين على المحكمة تطبيق قواعد المنطق والعقل وتنتهى إلى نتيجة واحدة بالنسبة إليهما معا وتقضى ببراءته عنهما كذلك حتى يستوى منطق الحكم على صراط مستقيم لا يشوبه ثمة عوج أو أدنى اعوجاج بيد أن محكمة الموضوع لم تفعل ذلك وقضت ببراءة الطاعن عن الواقعة الأولى وإدانته عن الثانية مما أدى إلى تردى الحكم فى عيب التناقض والتضارب وبدت مسالكه ودروبه متعثرة غير مستوية يطويها ظلام حالك يتنافى مع ما يجب أن تكون عليه أسباب الحكم من وضوح جلى يتجلى من خلالها نور العقل والمنطق والحقيقة التى لايتطرق إليها شك أو احتمال .

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن محكمة الموضوع تتمتع بسلطة تقديرية واسعة فى تقدير ووزن الأدلة المطروحة على بساط البحث أمامها فلها أن تأخذ بدليل على ثبوت إحدى التهم ولا تأخذ بذات الدليل بالنسبة لتهمة أخرى مسندة إليه كذلك فتقضى بإدانته عن الأولى وببراءته عن الثانية . لأن أحدا لا ينازع فى تلك السلطة المطلقة التى لمحكمة الموضوع . بيد أن استعمال تلك السلطة يتعين أن يكون فى حدود مقتضيات العقل السديد والمنطق الصحيح دون أن يشوبه ثمة تعسف أو إساءة لاستعمال تلك السلطة وإلا أصبحت صورة من صور الاستبداد والتسلط وهو ما تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه أضحى معيبا بالعيوب السابق ذكرها فضلا عن فساد استدلاله وتعسف استنتاجه بما استوجب نقضه والإعادة .

ومن المقرر فى قضاء النقض :

أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ، ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها . أو إلى عدم فهم الواقعة التى تثبت لديها أو وفوع تناقض بين هذه العناصر كما فى حالة عدم اللزوم المنطقى للنتيجة التى انتهت إليها المحكمة بناء على تلك العناصر التى تثبت لديها .

- نقض مدنى ١٩٩٣/٢/٢١ . ٤٤ . ١١٢ . ٦٧٧ . طعن ٣٣٤٣ /٦٢ ق

وقضت محكمة النقض بأنه : ـ

" من اللازم فى أصول الإستدلال أن يكون الدليل الذى يعول عليه الحكم مؤديا إلىما رتبه عليه من نتائج من غير تعسف فى الإستنتاج ولا تنافر فى حكم العقل

والمنطق . وأن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى بالجزم واليقين على الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإعتبارات المجردة " ٠

نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢ . طعن ٤٦/١٠٨٧ ق

نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ . ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨ . طعن ٥٥/٦١٥ق

<u>وقضت أيضا بأن</u> :

" الحكم يكون مشوباً بالفساد فى الإستدلال إذا إنطوى على عيب يمس سلامة الإستنباط ويتحقق ذلك إذا إستندت المحكمة فى إقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقناع بها أو فى حالة عدم التلازم المنطقى للنتيجة التى إنتهت إليها بناءً على تلك العناصر التى ثبتت لديها ٠ "

* نقض ١٩٨١/٦/١١ . طعن ٢٤٧٥ لسنة ٤٤ ق

* **<u>كما قضت محكمة النقض بأنه</u>** :

" من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى الحكم بياناً كافياً فلا يكفى مجرد الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون الدليل وذكر مؤداه بطريقة وافيه يبين منه مدى تأييده للواقعة كما إقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتفاقه مع باقى الأدلة التى أقرها الحكم حتى يتضح وجه إستدلاله بها وحتى تستطيع محكمة النقض مراقبة تطبيق القانون على الواقعة كما اوردها الحكم وإلاً كان معيباً "٠

- نقض ١٩٨٥/١/٧ . س ٢٦ . ٦ . ٦٣ . طعن ٥٤/٨١٠٦ق

سادسا : **قصور آخر فى التسبيب** :

شاب الحكم المطعون فيه قصور آخر فى التسبيب إذ خلت مدوناته مما يفيد ثبوت ركن القصد الجنائى لدى الطاعن بالإضافة إلى تخلف ركن الضرر وكل منها من أركان الجرائم المسندة للطاعن والتى قضى الحكم بإدانته عنها ، إذ لم يثبت الحكم فى جانب الطاعن بأدلة جازمة وقاطعة بأن نيته قد انصرفت إلى استعمال البطاقة العائلية المضبوطة ، وعلى فرض تزويرها فيما زورت من أجله ، إذ لم يكن الطاعن يحملها ، ولم يقدمها لأحد للإحتجاج بما جاء بها من بيانات مخالفة للحقيقة ، وبالتالى فلا يمكن القول بأن الطاعن كان ينوى استعمالها مع علمه بتزويرها ، لأن النوايا مهما كانت سيئة أو خبيئة لا تدخل فى دائرة التأثيم أو التجريم طالما لم تظهر إلى العالم الخارجى بأفعال أو مقدمات مادية ملموسة تؤكد وتجزم بثبوت ذلك القصد لدى الجانى ، وهو ما لم يتوافر كما قال الدفاع فى الدعوى الماثلة وفق ما جرت به وقائعها وحملته الأوراق وما ورد بمدونات أسباب الحكم ذاتها .

وعلى ذلك فلا يمكن القول على سبيل القطع بأن الطاعن على الفرض جدلا بأنه حاز البطاقة المزورة المضبوطة قد استهدف من حيازتها استعمالها استعمالا ضارا بمصالح ومراكز الغير القانونية أو الإضرار بمصلحة الدولة لأن هذه جميعها لا تعدو مجرد احتمالات وأفكار وظنون وليس لها أى مظهر مادى ملموس تدل عليه وتنبئ عنه وتقطع بثبوته على سبيل الجزم واليقين بما يمكن معه القول أن الجريمة لم تكن إلآ فى دور التحضير والتجهيز ولم تدخل بعد فى نطاق التنفيذ أو البدء فيه ، كما أنه يستحيل القول بأن الطاعن أراد من العبث بذلك المحرر . وعلى سبيل الافتراض . كمال قال الدفاع . قد قصد استعمال المحرر المضبوط استعمالا ضارا بالمصالح سواء كانت عامة أو خاصة ، ومن المقرر أن الضرر لا يتحقق فى جرائم التزوير عامة إلا إذا تحقق استعمال المحررات المزورة فيما زورت من أجله ، لأن هذا الاستعمال يمثل الهدف الذى يسعى الجانى ويرنو إلى تحقيقه من سلوكه

الإجرامى . إذ أن التزوير فى حقيقة الحال ليس إلا وسيلة لتحقيق هذه النتيجة ، ومع ذلك فقد جرمه المشرع باعتباره جريمة قائمة بذاتها بسبب خطورة هذه الجريمة ، ويترتب على ذلك أن التزوير لا يهدد المصالح التى يحميها القانون إلا إذا كان ذلك بغرض الاستعمال ولا يشترط لقيام الجريمة تمام الاستعمال بالفعل بل يكفى لقيام الجريمة نية الاستعمال وحدها يشترط أن تكون معاصرة للفعل الاجرامى ذاته ، وقد قصر الحكم المطعون فيه فى بيان كافة هذه العناصر وقفز مباشرة إلى مساءلة الطاعن عن جريمة التزوير المسندة إليه واستعماله المحرر المزور دون أن يتضمن القرائن والأدلة الدالة على توافر القصد الجنائى الخاص لدى الطاعن وهو قصد استعمال المحرر المزور المضبوط فيما زور من أجله ، وهذا القصد كان محل منازعة جدية من الطاعن منها أن المحرر المزور لم يضبط مع الطاعن أو فى حوزته كما لم يثبت تقديمه بمعرفته لأحد من المسئولين لتهريب السيارة المذكورة من سداد الرسوم الجمركية ، كما نفى الحكم المطعون فيه حيازة الطاعن للوحات المعدنية المضبوطة والتى لا تخص السيارة التى ضبطت مركبة عليها ، كما لم يثبت كذلك أن البصمة التى على البطاقة المزورة للطاعن أو أن له ثمة بصمات تخصه عليها أو على العلامات المائية المضبوطة ، بالإضافة إلى أنه لا يوجد ثمة سبب مقبول لإدراج اسم زوجة الطاعن بتلك البطاقة ولا يتصور إسناد زوجته إلى شخص غيره حتى ولو كان تزوير البطاقة استعداد للتهرب من سداد الضريبة عن السيارة المضبوطة والمملوكة للمتهم .... وهو صاحب المصلحة الوحيد فى هذا التهرب الجمركى .

يضاف إلى ما تقدم أن الطاعن نفى للوهلة الأولى وفور استجوابه بمعرفة سلطة التحقيق صلته بالحقيبة المضبوطة ، كما نفى صلته بالعلامات المائية واللوحات المعدنية والبطاقة المضبوطة وقال ما نصه " لا علاقة لى بكل هذه المضبوطات " ، فإذا أضيف إلى ما تقدم أن ضبط تلك المضبوطات كانت وهى داخل السيارة المذكورة المغلقة والتى يحتفظ مالكها بمفاتيحها وأجرى فتحها بمعرفته

عندما طلب منه ذلك ضباط الشرطة لتفتيشها دون مسوغ قانونى ، بات من المؤكد صحة دفاع الطاعن بأنه لا صلة له بالمضبوطات جميعها وأنها نسبت إليه زورا للمشادة الحامية التى نشبت بينه وبين الشاهد الثالث المقدم / .... بقصد الكيد له والانتقام منه كما سبق البيان وهو ما أكده السعودى .... بأقواله بالتحقيقات .

ولم تعرض محكمة الموضوع لأوجه دفاع الطاعن سالفة الذكر ولم تعن ببحثها وتمحيصها ولم تقل كلمتها فيها وجاء حكمها خاليا مما يفيد ثبوت القصد الجنائى الخاص لدى الطاعن وهى نية استعماله للمحرر المزور المضبوط فيما زور من أجله وهو ركن جوهرى يترتب على عدم توافره ضرورة استبعاد جريمتى التزوير واستعمال المحرر المزور مع علمه بتزويره فى جانبه . ولما كان هذا القصد محل منازعة جدية من الطاعن ودفاعه ، وكانت هذه المنازعة يظاهرها الواقع ويساندها ، فقد كان على المحكمة أن تعنى بتحقيق هذا الدفاع الهام بلوغا لغاية الأمر فيه أو الرد عليه بما يقتضيه ، إذ يترتب عليه لو صح . وهو صحيح . استبعاد كافة الجرائم المسندة للطاعن ونفى مسئوليته عنها ، ولأن تلك الجرائم عمدية ويتعين لتوافرها ثبوت ركن القصد الجنائى لدى الطاعن وعلى نحو قطعى وجازم ولا يجوز افتراضه من مجرد ضبط المضبوطات فى مكان ضبطها ، لأن ذلك ينطوى على افتراض وجود قرينة قانونية مؤداها أن كل ما يضبط فى حوزة المتهم يفيد أنه ينوى استعماله والاستيلاء عليه لنفسه وهذه القرينة لا سند لها من القانون ، ومن ثم فتلك قرينة ظنية لا يعتد بها ولا تعول عليها لأن القصد الجنائى ركن من أركان الجرائم العمدية عامة ويتعين أن يكون ثبوته قطعيا لا ظنيا بناء على اعتبارات وافتراضات مجردة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فأنه يكون معيبا واجب نقضه والإحالة لقصوره وإخلاله بحق الدفاع فضلا عن فساد استدلاله وتعسف استنتاجه .

وقضت بذلك محكمة النقض وقالت :

" إن ركن القصد الجنائى فى الجرائم العمدية جوهرى ويتعين ثبوت على وجه اليقين والقطع بأدلة وقرائن تجزم بقيامه ولايجوز افتراضه لمجرد ثبوت الحيازة المادية لأن فى ذلك إنشاء لقرينة قانونية لاسند لها من القانون . "

- نقض ١٩٩١/٢/١٩ . س ٤٢ . ص ٣٧٩ . رقم ٥١ طعن ١٨ / ٦٠ ق

كما نازع الطاعن فى نسبة الصورة الموضوعة على البطاقة المضبوطة إليه وقرر أنها ليست له ولا تخصه عند استجوابه بالتحقيق وتأيد قوله بما ورد بأقوال العقيد ...... الشاهد الأول والتى جاء بها أن تلك الصورة غير حديثة للطاعن (قديمة) وبذلك أصبحت منازعة الطاعن سالفة الذكر جدية كان يتعين على المحكمة تحقيقها بلوغا لغاية الأمر فيها وذلك بإجراء المضاهاة بين الصورة المذكورة وشخص الطاعن لبيان ما إذا كانت تخصه من عدمه .

(**أحكام النقض الخاصة بإلتزام قاضى الموضوع بتحقيق الأدلة دون توقف ذلك على طلب من الدفاع ـ سالفة الذكر**)

هذا وخاصة وأن تقرير المعمل الفنى قد أثبت فى مدوناته أن الصورة الأصلية لصاحب البطاقة قد نزعت وثبت بدلا منها الصورة الحالية . ولم يتضمن ذلك التقرير أن الصورة الأخيرة تخص الطاعن لأن التقرير المذكور لم يبين بمدوناته كيفية استدلاله على تلك النتيجة ، كما لم تطلب سلطة التحقيق منه إجراء المضاهاة بين صورة المتهم المذكورة وشخصه لبيان ما إذا كانت تخصه من عدمه . كما أنه من غير المقبول عقلا . كما قال الدفاع . أن يتورط الطاعن وهو ضابط شرطة يعلم العواقب ووسائل البحث ويكتب اسم زوجته فى البطاقة وبخط يده ليكون دليلا عليه فضلا عن عدم وجود ثمة غاية أو باعث مقبول يدفعه إلى إثبات اسم زوجته فى

البطاقة المضبوطة المزورة ، كما شاب استدلال المحكمة بتقرير مصلحة إدارة البحث الجنائى والذى رصدت نتيجته فحسب دون مقدماته وأسبابه مشوبا كذلك بالقصور.

نقض ١٩٨٢/١٢/١٤ . ٣٣ . ٢٠٧ . ١٠٠٠ . طعن ٥٢/٦٠٤٧ ق

نقض ١٩٨٢/١/٣ . س٣٣ . ١ . ١١ . طعن ٥١/٢٣٦٥ ق

وهذا ينبىء عن أن المحكمة لم تمحص الدليل السالف الذكر التمحيص الكامل والشامل وعلى نحو دقيق بحيث يمكنها من التعرف على وجه الحقيقة . الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور بما يبطله ويوجب نقضه ولو تساندت المحكمة فى قضائها إلى أدلة أخرى لما بينها من تساند بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى .

ومن المقرر المعروف أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، . يكمل بعضها بعضا ، ويشد بعضها بعضا ، . بحيث لا يمكن التعرف على مقدار الأثر الذى كان للإستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة ، . وماذا كان سوف يكون رأيها إذا تنبهت إلى فساد ما إعتقدته خطأ على خلاف الثابت وعلى خلاف الحقيقة .

* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٥ . ١١٤ . طعن ٥٥/٤٩٨٥ق
* نقض ١٩٩٠/٧/٧ . س٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦
* نقض ١٩٨٥/٣/٢٨ . س٣٦ . ٨٣ . ٥٠٠
* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨
* نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤
* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س٣٥ . رقم ٨ . ص ٥٠
* نقض ١٠/٢٧/ ١٩٦٩ . س ٢٠ . ٢٢٩ . ١١٥٧
* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧
* نقض ١٩٧٩/٥/٦ . س٣٠ . ١٤٤ . ٥٣٤
* نقض ١٩٨٢/١١/٤. س٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧

وتمسك دفاع الطاعن كذلك بأن ماحدث من تغيير للحقيقة فى المحرر المضبوط ظاهر للعيان ومفضوح بحيث لايمكن أن ينخدع به أحد خاصة بالنسبة للختم المقلد الموضوع على البطاقة المضبوطة وهذا التزوير الواضح لايمكن أن يكون وسيلة للخداع والغش ويستطيع آحاد الناس كشفه وفضحه لايرتب عليه ضرر ما ومن ثم فلا جريمة فيه ولا عقاب .

* **وقد قضت محكمة النقض بأنه** : -

" من المقرر أن التزوير فى المحررات إذا كان ظاهرا لا يمكن أن يخدع به أحد فلا عقاب عليه ، لانعدام الضرر فى هذه الحالة " ٠

- نقض ١٩٣٣/١١/١٣ . مجموعة القواعد القانونية . ج٣ . ١٥٤ . ٢٠٣

* **كما قضت بأنه** :

" من المقرر أن التزوير فى المحررات أو التقليد فى الأختام ، إذا كان ظاهراً بحيث لايمكن أن ينخدع به أحد ، فلا عقاب عليه لإنعدام الضرر "

- نقض ١٩٨٦/١/٢٩ . س ٣٧ . ٣٤ ، ١٦٣

وهو دفاع جوهر آخر كان يتعين على المحكمة أن تحسمه بعد أن تعرض عليه وتحققه بلوغا لغاية الأمر فيه أو تنفيه بأسباب سائغة مقبولة وهو ما لم تقم به المحكمة ولهذا كان حكمها معيبا واجبا نقضه .

- نقض ٢٥ / ٢ / ١٩٨٢ . س ٣٣ . طعن ٢٤٠٦ / ٥٠ ق
- نقض ١٩٨٦/١/٢٥ . ٣٧ -٣٤ . ١٦٣ . طعن ٥٥٠٦ / ٥٥ ق

سابعا : **قصور آخر فى التسبيب** .

يبين من مطالعة التحقيقات التى أجريت فى الدعوى وكذلك من مدونات أسباب الحكم المطعون فيه أن هناك تواطئا بين الطاعن والمتهم الثانى .... لتهريب السيارة المضبوطة من سداد الرسوم الجمركية المقررة عليها وذلك بإستعمال أوراق مزورة بقصد تحقيق هذه الغاية المؤثمة والتى تم إصطناعها كوسيلة لبلوغ تلك النتيجة وأوضح الدفاع ذلك بما ذكره أثناء المرافعة أمام المحكمة بأنه يستحيل عقلاً ومنطقاً أن يتمكن المالك المذكور لتلك السيارة من تحقيق غرضه إلاّ بالإستعانة بشخص آخر سواء كان الطاعن أو غيره وبأوراق ومستندات رسمية مزورة لإتمام جريمة التهريب الجمركى المنشودة والتى استهدف ذلك المالك تحقيقها وبذلك يتعين إعتباره فاعلاً أصلياً فى إرتكاب جرائم التزوير سالفة الذكر وشريكاً بالإتفاق والمساعدة فى باقى الجرائم ومنها إخفاء اللوحات المعدنية المتحصلة من جناية الإستيلاء عليها دون حق وكذلك الإشتراك فى تزوير المستندات المضبوطة بذات الطرق . وهذا التكييف وحده هو المنطبق على الواقعة برمتها وفق تسلسل وقائع الدعوى ومقتضيات العقل والمجرى العادى للأمور وسيرها الطبيعى .

وبناءً على ما تقدم فإن صدور الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية ضد مالك السيارة المذكورة يُعد ولا شك قراراً صريحاً بعدم وجه لإقامة ذات الدعوى الجنائية بالنسبة للطاعن أو بالقليل قراراً ضمنياً بذلك . لأن الواقعة التى صدر بشأنها القرار المذكور بالنسبة للمتهم الآخر (مالك السيارة) هى بذاتها الواقعة المنسوبة للطاعن وكل من الواقعتين متصل بالأخرى إتصالاً وثيقاً لا إنفصام فيه – وما دامت سلطة التحقيق قد صرفت النظر عن إتهام مالك السيارة والموجهة إليه ذات التهم المسندة للطاعن وإستبعدته من الإتهام فإن هذا التصرف من سلطة التحقيق لا يفيد إلاّ معنى واحد ولا يستدل منه إلاّ نتيجة واحدة هى أن تلك السلطة لم تر أن هناك وجهاً للسير فى إجراءات المحاكمة بالنسبة للوقائع المطروحة بأكلها بغض النظر عن مرتكبيها والمتهمين فيها . وبذلك نكون . كما أوضح الدفاع بمرافعته . بصدد

قرار عينى بألاّ وجه لإقامة الدعوى الجنائية ضد جميع المتهمين فى ذات الواقعة سواء كان من بينهم الطاعن أو غيره . إذ لا يجوز لسلطة التحقيق أن تتخذ مواقف مختلفة مع المتهمين فى ذات الواقعة الواحدة فتحيل أحدهم أو بعضهم للمحاكمة الجنائية وتصدر أمراً بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية بالنسبة للبعض الآخر رغم وحده الواقعة والأثر العينى لذلك الأمر .

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفع وأطرحته بقولها أن قرار النيابة العامة بألاّ وجه السالف الذكر جاء قاصراً على المتهم مالك السيارة .... الذى قام بالتصالح مع مصلحة الجمارك طبقاً لأحكام القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ومن ثمّ فهو لا ينسحب على الطاعن ولا يسرى عليه وليس له أن يحتج به .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يتفق والواقع والقانون لأن الوقائع المُسندة إلى المتهم الصادر بشأنه القرار بألاّ وجه وهو مالك السيارة لم تكن قاصرة على مجرد إتهامه بالتهريب الجمركى وإنما إشتملت على عناصر أخرى يتكون بها مساهمته وإشتراكه فى جرائم التزوير والإستيلاء المنسوبة للطاعن وإشتراكه معه فى إرتكابها إذ لا يتصور كما سلف البيان أن يرتكب الطاعن تلك الجرائم بمفرده ووحده ولحسابه الخاص . بل لا بد أن يكون صاحب السيارة المذكور شريكا فيها ، وقد أكدت محكمة الموضع هذا المعنى وتلك النتيجة عندما قضت ببراءة الطاعن عن جريمة إستيلائه على اللوحات المعدنية المضبوطة دون حق لأنها وجدت على سيارة مالكها وهو ما يعنى أنه مرتكب تلك الجريمة أو ضالع ومساهم فى إرتكابها مع آخر مجهول إن لم يكن هو فاعلها .

ومن ثمّ فإن إعتبار القرار المذكور بألاّ وجه قاصراً على واقعة التهرب الجمركى وحدها دون باقى الوقائع المُسندة للمتهم .... يكون أمراً غير صحيح ولا يطابق الواقع . هذا إلى أن إمساك سلطة الإتهام عن تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهم لا يستدل منه إلا دلالة واحدة وهى صدور قرار ضمنى بألاّ وجه لإقامة

الدعوى الجنائية ضده . إذ لا يفهم من هذا التصرف إلاّ هذا المعنى ولا يُستدل منه إلاّ تلك الدلالة ، والأمر المذكور يمكن أن يكون صريحاً أو ضمنياً من أى تصرف دال بذاته على الإفصاح عن إرادة السلطة المختصة عدم تحريك الدعوى الجنائية ضد متهم معين من خلال تصرف ينبئ بذاته عن هذا الإتجاه ، خاصة وأنه لم يوجد ثمة مانع يحول دون تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهم .... لو أرادت النيابة العامة تحريكها ضده بإعتباره ضالع مع الطاعن فى إرتكاب التهم المسندة إليه ومساهم معه فى ارتكابها ، إذ يستحيل على الطاعن القيام بها بمفرده ، إذ لا يملك السيارة المراد تهريبها من سداد الرسوم الجمركية عليها ولا مصلحة له فى مقارفتها وحده ولأن المتهم المذكور هو الملزم بسداد تلك الرسوم وإلاّ تمت مصادرتها ولهذا فإن الضرر المؤكد نتيجة لعدم السداد واقع على مالك السيارة وحده ولا شأن للطاعن به . وبذلك يكون من المؤكد أن ذلك المالك هو صاحب المصلحة الحالة والمباشرة فى إتخاذ كافة الأفعال التى من شأنها أن تؤدى إلى التهريب من سداد ما يستحق عليها من رسوم جمركية . ولهذا فإن مساهمته فى وقوع الجرائم المُسندة للطاعن يكون أمراً مؤكداً لا يحتمل أى قدر من الظن أو الشك الإحتمال .

ويكون إمساك سلطة التحقيق عن تحريك الدعوى الجنائية ضده لا يحمل إلاّ دلالة واحدة ولا ينطوى إلاّ على معنى واحد وهو صدور قرار من تلك السلطة بألاّ وجه لإقامة الدعوى الجنائية ضده ويستند هذا الأمر إلى سبب عينى هو أن الأفعال المُسندة للطاعن لم تنطوى على ثمة جريمة وليست مؤثمة . وهذا السبب العينى يسرى على الطاعن بإعتباره مساهماً فى الوقائع ذاتها وإذ خالفت محكمة الموضوع هذا النظر فإن حكمها يكون معيباً لقصوره وخطئه فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه والإحالة .

وقضت محكمة النقض بأنه :

" متى صدر الأمر بألاّ وجه لإقامة الدعوى الجنائية بناءً على أسباب عينية مثل أن الجريمة لم تقع أصلاً أو أنها ليست من الأفعال التى يعاقب عليها القانون . فإنه يكتسب . كأحكام البراءة . حجية بالنسبة إلى جميع المساهمين فيها ويتعدى نطاقه إليهم بالضرورة بطريق اللزوم وذلك بالنسبة لوحدة الواقعة والأثر العينى للأمر . وكذلك قوة الأمر القانونى للإرتباط بين التهمتين فى الجريمة . فضلاً عن أن شعور العدالة فى الجماعة يتأذى حتماً من المغايرة بين مصائر المتهمين والمساهمين فى الجريمة الواحدة . ومن التناقض الذى يتصور وقوعه فى الأمر الواحد . إذا صدر الأمر بألاّ وجه بالنسبة لأحد المتهمين والإحالة بالنسبة لغيره مع إتحاد العلة .

- نقض ١٩٧٥/٥/١٨ . س ٢٦ . رقم ١٠٠ . ص ٤٣١

* **وفى حكمها الصادر ١٩٦٩/١٠/١٣** ، **- تقول محكمة النقض** : -

" متى صدر الأمر بألاوجه بناء على أسباب عينية مثل أن الجريمة لم تقع أصلاً ، أو على أنها فى ذاتها ليست من الأفعال التى يعاقب عليها القانون ، . فإنه يُكتسب . كأحكام البراءة . حجية بالنسبة لجميع المساهمين فيها ، ويتعدى نطاقه إليهم بطريق اللزوم وذلك بالنظر إلى وحدة الواقعة والأثر العينى للأمر وكذلك قوة الأثر القانونى للإرتباط بين المتهمين فى الجريمة ، فضلاً عن أن شعور العدالة فى الجماعة يتأذى حتماً من المغايرة بين مصائر المتهمين فى جريمة واحدة ، . ومن التناقض الذى يتصور أن يقع فى الأمر الواحد ، . إذا صدر بأن لا وجه بالنسبة لأحد المتهمين ، وبالإحالة لغيره إتحاد العلة " .

* نقض١٣/١٠/١٩٦٩ – سالف الإشارة – مج المكتب الفنى – ٢٠ – ٢٠٨ – ١٠٥٦

ولذلك فإن هذا الأمر العينى بألا وجه يكتسب حجية بالنسبة الى جميع المساهمين فى تلك الجرائم ويتعدى نطاقه اليهم جميعا والى كافة الجرائم المرتبطة بتلك التى صدر بشأنها طالما كانت واحدة وتشكل فى مجموعها تلك الوحدة وذلك بطريق اللزوم العقلى ٠

ولا شك أن العدالة تتأذى حتما عند المغايرة بين تلك الجرائم عندما يصدر قرار بالا وجه لاقامة الدعوى الجنائية بالنسبة لأحدهافى حين تتحرك الدعوى ذاتها بالنسبة للباقى رغم الارتباط الوثيق بينها ورغم لانها تعد فى حقيقتها فعل واحد وان تعددت أوصافه القانونية .

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" يستوى فى الأمر بألا وجه ، – أن يكون صريحا بالكتابة ، أو أن يكون ضمنيا يستفاد من أى إجراء آخر يدل عليه كالقيد الادارى مثلا ، أواستبعاد شخص أو تهمة من دائرة الاتهام . وعلى ذلك تواترت أحكام النقض ٠ "

* نقض ١٩٩٢/٧/٩ . س ٤٣ . ٩٢ . ٦١٥
* نقض ١٩٨٥/١٢/٣٠ . س ٣٦ . ٢٢١ . ١١٨٨
* نقض ١٩٧٩/٦/٢١ . س ٣٠ . ١٥١ . ٧١٢
* نقض ١٩٧٦/١/٢٦ . س ٢٧ . ٢٤ . ١١٣
* نقض ١٩٧٢/١١/١٩ . س ٢٣ . ٢٧٢ . ١٢٠٧
* نقض١٩٧١/٤/٥ . س ٢٢ . ج ٢ . ٨٥ . ٣٤٥
* نقض ١٩٦٤/٢/٣ . س ١٥ . ٢٠ . ٩٧

فمن المقرر قانونا ، وعليه نصت المادة /٢١١ أ٠ج ، أن سلطة النائب العام فى إلغاء الأمر بألاوجه ، أيا كانت مسمياته ، مقيدة بثلاثة أشهر بعدها يكون الامر بألا وجه نهائياً وتكون حجيته وقوته فى انهاء الدعوى الجنائية حجية وقوة دائمة.

* **وقضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" يجب على المحكمة اذا ما دفع أمامها بعدم جواز رفع الدعوى العمومية لمضى أكثر من ثلاثة اشهر على تاريخ الامر الصادر من النيابه العموميه بحفظ الشكوى أن ترد

على هذا الدفع ، فإذا هى أدانت المتهم دون أن تتحدث عنه وترد عليه فأن حكمها يكون قاصرا قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٤٦/٤/٢٥ – مج القواعد القانونية . عمر – ج ٧ – ١٤٢ – ١٢٦
* نقض ١٩٨٤/١٢/٤ – س ٣٥ – ١٩٢ – ٨٦٣

وغنى عن البيان . وعلى ما سلف ذكره . أن هذه الحجية وهذه القوة للأمر النهائى بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، ـ تثبت لكل أمر تصدره النيابة بعد تحقيق وتضمنه عدم السير فى الدعوى ولو وصفته بأنه أمر حفظ ، فالعبرة فى ذلك كما تقول محكمة النقض فى العديد من أحكامها هى بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه ٠

نقض ١٢/٤/ ١٩٨٤ ـ س ٣٥ ـ ١٩٢ ـ ٨٦٣

نقض ١٩٨٠/٨/٥ . س ٣١ . ١٨٦ . ٩٦٠

نقض ١٩٨٢/١/٢٤ ـ س ٣٣ ـ ١٤ ـ ٨٠

نقض ١١/٢٦/ ١٩٧٣ ـ س ٢٤ ـ ٢٢٢ ـ ١٠٧٩

نقض ١٩٧٢/٥/٧ ـ س ٢٣ ـ ١٤٧ ـ ٦٥٢

نقض ١٩٦٧/٥/٢٦ ـ س ١٨ ـ ١٤٠ . ٧١٢

باقى أحكام النقض سالفة الذكر

* وتكون للأمر بألاً وجه هذه الحجية ولو لم يعلن به الخصوم ٠
* نقض ١٩٥٩/٦/٨ ـ س ١٠ ـ ١٤٠ ـ ٦٢٩
* نقض ١٩٥٦/٤/١٠ . س ٧ . ١٥٦ . ٥٣٥

* و تكون للأمر بألاً وجه هذه الحجية أيضاً ولو لم يعلن به المدعى بالحق المدنى ٠

* **فقضت محكمة النقض بأن** : ـ

" الأمر الصادر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التى تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية ما دام قائماً لم يُلغْ . له فى نطاق حجيته المؤقتةما للأحكام من قوة الأمر المقضى . ولا يغير من ذلك عدم إعلان المدعى بالحق المدنى به " ٠

* نقض ١١/٥/ ١٩٨٠ ـ س ٣١ ـ ١٨٦ ـ ٩٦٠
* نقض ١٩٥٦/٤/١٠ . س ٧ . ١٥٦ . ٥٣٥
* د ٠ محمود مصطفى ـ الاجراءات ط ١١ ـ ١٩٧٦ ـ ص ٣١٨
* د ٠ سرور فى الوسيط فى الاجراءات ـ ١٩٨٠ ـ ج ٢ . ١٦٦
* وفى حكمها ١٩٩٢/٧/٩ . **قضت محكمة النقض بأنه** : ـ

١. لما كان الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التى تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية ما دام قائماً لم يُلغ ، فلا يجوز مع بقائه قائماً إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التى صدر فيها لأن له فى نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضى ٠

٢ـ من المقرر أن الأصل أن الأمر بعدم وجود وجه يجب أن يكون صريحاً ، مدوناً بالكتابة ، إلاً أنه قد يُستفاد إستنتاجاً من تصرف أو إجراء آخر إذا كان هذا التصرف أو الإجراء يترتب عليه حتماً . وبطريق اللزوم العقلى . ذلك الأمر ٠

٣ـ لما كان من المقرر أن الأمر بألاً وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة العامة بوصفها إحدى سلطات التحقيق بعد أن تجرى التحقيق بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائى بناءً على إنتداب منها على ما تقضى به المادة ٢٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية هو وحده الذى يمنع من رفع الدعوى ، وكانت النيابة

العامة . فى الدعوى المطروحة . قد أمرت بحفظ المحضر إدارياً بعد إجراء تحقيق فيه بمعرفة أحد مأمورى الضبط القضائى بناءً على إنتداب منها ثم إخلاء سبيل المتهم بضمان مالى فإن هذا التصرف ينطوى حتماً على أمر ضمنى بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية قِبَل الطاعن يحول دون إقامة الدعوى الجنائية عليه فيما بعد ما دام هذا الأمر ما زال قائماً لم يُلغ . لما كان ذلك . فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية قِبَل الطاعن وبإدانته يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ٠

* نقض ٩ /٧ /١٩٩٢ . س ٤٣ . ٩٢ . ٦١٥

* وفى حكمها ١٩٨٥/١٢/٣٠ . **قضت محكمة النقض بأنه** :ـ

١ـ إن الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التى تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية ما دام قائماً لم يُلغ ، فلا يجوز مع بقائه قائماً إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التى صدر فيها لأن له فى نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضى

٢. الأصل أن الأمر بعدم وجود وجه يجب أن يكون صريحاً ، مدوناً بالكتابة ، إلاً أنه قد يُستفاد إستنتاجاً من تصرف أو إجراء آخر إذا كان هذا التصرف أو الإجراء يترتب عليه حتماً . وبطريق اللزوم العقلى . ذلك الأمر ٠

- نقض ٣٠ /١٢/١٩٨٥ . س٣٦ . ٢٢١ . ١١٨٨

وغنى عن البيان ان قوة الامر النهائى . الصريح او الضمنى . بالاً وجه فى انهاء الدعوى الجنائيه ، . من النظام العام شأنها شأن قوة الحكم الجنائى البات فى انهاء الدعوى الجنائيه ، . وللدفع بها خصائص الدفع المتعلقه بالنظام العام " . "

ويجوز ابداؤه لأول مره أمام محكمة النقض ، ويجب على المحكمه أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم جواز نظر الدعوى ٠

* نقض ١٩٦٠/٤/٢٦ . س ١١ . ٧٧ . ٣٨٠
* نقض ١٩٧٣/٤/٢٢ . س ٢٤ . ١١١ . ٥٢٨
* نقض ١٩٨١/١١/٢٦ . س ٣٢ . ١٧٢ . ٩٨١
* نقض ١٩٧٢/٤/٢٠ . س ٢٣ . ١٤٠ . ٦٢٧
* نقض ١٩٨٠/١٠/٢٩ . س ٣١ . ١٨٠ . ٩٢٥
* نقض ١٩٧١/١٠/١٨ . س ٢٢ . ١٣١ . ٥٤٩
* نقض ١٩٨٤/١٢/٤ . س ٣٥ . ١٩٢ . ٨٦٣
* نقض ١٩٨٥/١/٢٧ . س ٣٦ . ٢١ . ١٥٩

والأمر النهائى بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية ، ـ هو كالحكم النهائى ، وله ما للحكم النهائى من قوة انهاء الدعوى الجنائية ، وله ماللحكم النهائى من حجية تمنع العودة الى الدعوى الجنائية ، ـ طالما أن هذا الأمر قائم ولم يلغ من السلطة المختصة خلال الفترة التى اجاز فيها القانون إالغاءه ، ـ والتى لا يجوز لأى سلطة إلغاءه بعد فواتها ٠

* **<u>وفى ذلك تقول محكمة النقض فى العديد من أحكامها</u>** :

" لما كان الامر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية له حجيته التى تمنع العودة الى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يلغ ، فلا يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التى صدر الامر فيها لأن له فى نطاق حجيته المؤقتة مالأحكام من قوة الامر المقضى ولو لم يعلن للخصوم ـ وانه لما كان الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق صدور امر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية جوهرياً ، فأنه يجب على المحكمة ان تمحصه بلوغا الى غايه الأمر

فيه او ترد عليه بما يدفعه ، وأنه يجب أن تعرض المحكمة لهذا الدفع الجوهرى إيرادا وردا " ٠

* نقض ١٩٩٢/٧/٩ . س ٤٣ . ٩٢ . ٦١٥
* نقض ١٩٩٠/٣/٢٩ . س ٤١ . ٩٣ . ٥٥١
* نقض ١٩٨٥/١٢/٣٠ . س ٣٦ . ٢٢١ . ١١٨٨
* نقض ١٩٨٤/١٢/٤ . س ٣٥ . ١٩٢ . ٨٦٣
* نقض ١٩٨١/٤/٨ ـ س ٣٢ ـ ٦٢ ـ ٣٤٦
* نقض ١٩٨٠/١١/٥ ـ س ٣١ ـ ١٨٦ ـ ٩٦٠
* نقض ١٩٨٠/١٠/٢٩ ـ س ٣١ ـ ١٨٠ ـ ٩٢٥
* نقض ١٩٧٨/٥/١٥ ـ س ٢٩ ـ ٩٦ ـ ٥٢٠
* نقض ١٩٤٧/٣/٤ – مج القواعد القانونية . عمر – ج٧ – ٣١٥ – ٣٠٥
* نقض ١٩٤٦/٣/٢٨ – مج القواعد القانونية . عمر – ج٧ – ١١٧ – ١١١

ومؤدى ذلك جميعه أن محكمة الموضوع وقفت موقفاً متعسفاً من الطاعن ومضت فى نظر الدعوى الماثلة وقضت فيها بإدانته عن التهم الواردة بأمر الإحالة رغم صدور قرار ضمنى من سلطة التحقيق بألاّ وجه لإقامتها ضده أسوة بالقرار الصادر لصالح المتهم الآخر .... والذى أُستبعد كليةً من الإتهام رغم وحدة موقفيهما ومراكزهما ونشاطهما المؤثم . ورغم أن القرار الضمنى بألاّ وجه بالنسبة للمتهم المذكور المستبعد يفيد صراحةً أن الوقائع برمتها لا جريمة فيها لأنها كانت فى دور الإعداد والتحضير ولم تدخل بعد فى حيز التنفيذ أو الشروع فيه .

كما وقفت المحكمة موقفا متعسفاً من الطاعن الذى أنكر صلته بالمضبوطات كما أنكر كتابة اسم زوجته بالبطاقة المضبوطة ونازع فى دقة عملية المضاهاه الذى أجرتها إدارة المعامل بالمعمل الجنائى التابع لوزارة الداخلية والتى إنحازت إلى جانب الضباط الذين تعدوا عليه وتشاحن معهم بسبب تعسفهم ضده .

الأمر الذى كان يستلزم من المحكمة أن تعيد إستكتاب الطاعن لإسم زوجته وتنتدب لجنة من خبراء الطب الشرعى العاملين بقسم أبحاث التزييف بوزارة العدل لإجراء المضاهاه بين خطه والخط المحرر به إسم تلك الزوجة بالبطاقة المضبوطة . وذلك لكشف الحقيقة والهداية للصواب ولعل ما يُسفر عنه هذا البحث الجديد من أدلة يمكن أن يتغير بها وجهة نظر المحكمة والتى إستقرت فى وجدانها قبل إجراءاته . إذ من المقرر أنه لا يجوز للمحكمة أن تُبدى رأياً فى دليل لم يُعرض على بساط البحث أمامها .

ولأن القاضى الجنائى يقوم بدور إيجابى أثناء المحاكمة وعليه أن يسعى لكشف الحقائق بلوغاً لإرساء قواعد العدالة . ولهذا فمن حقه بل من واجبه أن يسعى لتحقيق الأدلة ولا يأخذ بدليل معين ما دام هذا الدليل محل منازعة جادة من المتهم خاصة وقد أبدى دفاع الطاعن العديد من القرائن السابق بيانها والدالة على عدم صحة تقرير تلك الإدارة التابعة لوزارة الداخلية وخبرائها ليسوا بالقطع على مستوى خبرة وكفاءة الطب الشرعى وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء هذا التحقيق مع أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وممكن وليس مستحيلاً فإن الحكم يكون معيباً واجب النقض والإعادة .

(أحكام النقض الخاصة باعتبار تحقيق الأدلة هو واجب المحكمة فى المقام الأول . سالفة البيان)

<u>ثامنا</u> : <u>الخطأ فى تطبيق القانون</u>

قضى الحكم المطعون فيه بمعاقبة الطاعن بالسجن لمدة ثلاث سنوات لإرتكابه جرائم التزوير فى المحرر الرسمى مع آخر وإستعماله والختم المقلد مع العلم بالتزوير والتقليد ، ثم قضى بمعاقبة الطاعن كذلك بالحبس لمدة سنة واحدة عن جريمة إستيلائه دون حق على العلامات المائية المملوكة لوزارة الداخلية جهة عمله . رغم أن كافة الجرائم التى دين عنها مرتبطة ببعضها إرتباطاً لا يقبل التجزئة إذ أُرتكبت

جميعها سواء كان الجانى هو الطاعن أو غيره . لغرض إجرامى واحد ويتكون منها وحدة إجرامية آثمة وهى تهريب السيارة المضبوطة من سداد الرسوم الجمركية المفروضة عليها وذلك بإصطناع بطاقة عائلية مزورة وإستعمالها فى استخراج رخصة لتسييرها بإسم مزور كذلك ووضع العلامات المائية المضبوطة أو إحداها عليها محل جريمة الإستيلاء التى قضت المحكمة بمعاقبة الطاعن عنها بالحبس لمدة سنة واحدة . وهذه الوحدة الإجرامية بين الجرائم المتعددة سالفة الذكر هى التى عناها المشرع بالحكم الوارد فى المادة ٢/٣٢ عقوبات والتى جرى نصها بأنه متى قام الإرتباط الذى لا يقبل التجزئة بين الجرائم المتعددة فإنه يتعين توقيع عقوبة واحدة عنها جميعها وهى عقوبة الجريمة الأشد وحدها . ولما كان هذا الإرتباط قائماً بين الجرائم التى دين عنها الطاعن كما سبق البيان فإن محكمة الموضوع إذ قضت بعقوبة مستقلة عن جريمة الإستيلاء على العلامات المائية المملوكة لوزارة الداخلية رغم إرتباطها إرتباطاً لا يقبل التجزئة بالجرائم الأخرى التى عاقبت الطاعن عنها بعقوبة السجن لمدة ثلاث سنوات فإن حكمها يكون وقد شابه الخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه . إذ كان يتعين على المحكمة وقد تحقق الإرتباط أمامها بين تلك الجرائم جميعها أن توقع على الطاعن عقوبة واحدة وهى عقوبة الجريمة الأشد عملاً بالفقرة الثانية من قانون العقوبات سالفة الذكر .

ولا محل فى هذا الصدد للقول بأن تقدير الإرتباط بين الجرائم هو مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع . دون أن تخضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض . إذ أنه من المقرر أن الوقائع متى كانت كما أوردها الحكم المطعون فيه لا تتفق قانوناً مع ما إنتهت إليه المحكمة من عدم قيام الإرتباط بين الجرائم وتوقيعه عقوبة مستقلة من كل منها . فإن ذلك يكون من قبيل الأخطاء القانونية التى تستوجب تدخل محكمة النقض لإنزال حكم القانون على وجهه الصحيح .

- نقض ١٩٦٩/١٣ . س ٢٠ . ق ٢٠ . ص ٩٢ . طعن ١٧٦٨ لسنة ٣٨

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" مناط تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات أن تكون الجرائم قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكملة لبعضها البعض وجمعت بينها وحدة الغرض فتكونت منها وحدة إجرامية غير قابلة للتجزئة . وأن تقدير توافر شروط المادة ٣٢ من قانون العقوبات أو عدم توافرها أمر يدخل فى سلطة محكمة الموضوع ما دامت تقيم قضاءها على ما يحمله قانونا . "

- نقض ٥ / ٢ / ١٩٧٣ . س ٢٤ . ق ٢٨ . ص ١٢٠

وقضت أيضا بأن :

" مناط تطبيق المادة ٣٢ / ٢ عقوبات أن تكون الجرائم قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكملة لبعضها البعض فتكون منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التى عناها الشارع بالحكم الوارد بالمادة المشار إليها . "

- ٢٩ /١٩٦٦/٣ . س ١٧ . ق ٧٨ . ص ٣٩٥

وحيث أنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة .

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضراراً لا يمكن مداركتها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتاً ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهـــذه الأســـــباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً ريثما يفصل فى هذا الطعن ، . وضم المفردات للزومها لتحقيق بعض أوجه الطعن .

والحكـــم : ■

أولاً : بقبول الطعن شكلاً .

ثانياً : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى عطية

طعن أمام محكمة التمييز الكويتية

انقضاء الدعوى بمضى المدة ـ القصور فى التسبيب

إثبات الاشتراك ـ عدم جواز الافتراض فى المجال الجنائى

إخلال بحق الدفاع

محكمة التمييز الكويتية *

الدائرة الجنائية

مذكرة

بأسباب الطعن المتميز

مقدمة من : .... (محام) (متهم / ٢ . محكوم ضده)

مقدم من وكيله الأستاذ / محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض . ومكتبه ٢٦ شارع شريف باشا بالقاهرة . وذلك مع الزميل الكويتى الأستاذ محمد المخيزيم المحامى بدولة الكويت .

ضـــــــد : النيابة العامة

عــــن الحكـــــم : الصادر من محكمة الاستئناف فى الجناية رقم ٤٨٢٠ لسنة ٢٠٠٧ ح .م/٦ ، ١٢٤٤ لسنة ٢٠٠٥ ج ، ١١٢٠ لسنة ٢٠٠٥ المباحث ، والقاضى بجلسة ٢٨ يناير سنة ٢٠٠٨ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من عقوبة الحبس إلى التقرير بالامتناع عن النطق بعقاب المتهمين على أن يقدم كل منهما تعهدا مصحوبا بكفالة مالية قدرها ١٠٠٠ د.ك (ألف دينار كويتى) يتعهد فيه بمراعاة حسن السلوك لمدة سنة ، وإلغاء عقوبة العزل المقضى بها على

* قضاء التمييز بالكويت يقابله قضاء النقض فى مصر . وجدير بالذكر أن أحكام محكمة النقض المصرية معتمدة اديه كسوابق قضائية تمثل مرجعية لقضاء التمييز فى الكويت

المتهم الأول وتأييده فيما قضى به من عقوبة الرد والغرامة المقضى بها على المتهمين .

الوقائــــــع

أحالت النيابة العامة كلا من المتهمين :

(١) ....

(٢) .... (الطاعن)

إلى المحاكمة بوصف أنهما فى يوم ١٩٩١/١٠/١٠ بدائرة الإدارة العامة للمباحث الجنائية . محافظة العاصمة

أولا : **المتهم الأول** (أ) بصفته موظفا عموميا (مدير عام مؤسسة الموانئ الكويتية) مكلفا بالمحافظة على مصلحة الجهة التى يعمل بها اضر عمدا بهذه المصلحة ليحصل على ربح للمتهم الثانى هو المبلغ المبين بالوصف(ب) بأن تعاقد معه على شراء القارب جوزنى بمبلغ وقدره (٣٨٥٠٠٠ دولار امريكى) ، ثلاثمائه وخمسة وثمانون ألف دولار أمريكى بما يعادل (١١٠٩٦٤.٧٠٠ د.ك) مائة وعشرة ألف وتسعمائة وأربعة وستون دينار كويتى وسبعمائة فلس لاستخدامه للإرشاد مع علمه بعدم توافر المواصفات المطلوبة له مما أدى إلى عدم الاستفادة منه وضياع قيمته على الجهة أنفة البيان على النحو المبين بالأوراق .

(ب) بصفته موظفا عموميا (مدير عام مؤسسة الموانى الكويتية) سهل للمتهم الثانى الاستيلاء على مبلغ وقدره (٢٦٠٠٠٠ دولار امريكى) . مائتان وستون ألف دولار امريكى بما يعادل مبلغ ٧٤٩٣٧.٢٠٠ د.ك أربعة وسبعون ألف وتسعمائة وسبعة وثلاثون دينار كويتى ومائتان فلس المملوكة لجهة عمله آنفة البيان هو الفرق بين القيمة الحقيقية للقارب جوسفينى

موضوع التهمة المبينة بالوصف (أ) والمبلغ الذى تم الشراء به على النحو المبين بالأوراق .

ثانيا : **المتهم الثانى** : اشترك بطريق الاتفاق مع المتهم الأول على ارتكاب الجريمتين أنفتى البيان بأن اتفق معه على ارتكابها وتعاقد معه على شراء القارب جوسفينى المبين بالوصف (أ) لصالح مؤسسة الموانئ الكويتية ولاستخدامه للإرشاد رغم علمه بعدم مطابقته للمواصفات وذلك بقصد الحصول بغير حق على المبلغ المبين بالوصف (ب) فوقعت الجريمة بناء على هذا الاتفاق على النحو المبين بالأوراق .

وطلبت عقابهما بالمواد : ٤٨/ ثانيا ، ١/٥٢ من قانون الجزاء ، ١/٤٣ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ٥٠ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكامه .

وبجلسة ٣٠ يناير سنة ٢٠٠٧ قضت محكمة الجنايات حضوريا :

أولا : بحبس كل متهم ثلاث سنوات مع الشغل وقدرت ألف دينار كفالة لوقف التنفيذ عما أسند إليهما .

ثانيا : بعزل المتهم الأول من وظيفته .

ثالثا : بإلزامهما برد المبلغ المستولى عليه وقدره أربعة وسبعون ألف وتسعمائة وسبعة وثلاثون دينار كويتى ومائتين فلس وبتغريمهما مبلغ أربعة وسبعون ألف وتسعمائة وسبعة وثلاثون دينار كويتى ومائتى فلس .

واستأنف المتهمان ذلك الحكم . وقضت المحكمة الاستئنافية بجلسة ٢٨ يناير سنة ٢٠٠٨ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من عقوبة الحبس إلى التقرير بالامتناع عن النطق بالعقاب على أن يقدم كل من المتهمين تعهدا مصحوبا بكفالة مالية قدرها ألف دينار كويتى يتعهد فيه بمراعاة حسن السلوك لمدة سنة . وإلغاء عقوبة العزل المقضى بها على المتهم

الأول........ وتأييده فيما قضى به من عقوبة الرد والغرامة المقضى بها على المتهمين بها .

ولما كان الحكم الأخير باطلا وفى غير محله فقد طعن عليه المحكوم ضده الثانى (.........) بطريق التمييز وذلك بتقرير من وكيل مؤرخ / /٢٠٠٨ وقيد الطعن تحت رقم تتابع (مرفق أصل التوكيل) . وتم سداد الكفالة .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالتمييز

أســـــــباب الطعن

أولا : الدفع بانقضاء الدعوى العمومية قبل الطاعن وخطأ الحكم فى الرد عليه

نصت المادة الرابعة من قانون الجزاء الكويتى فى فقرتها الأولى على أن الدعوى الجزائية فى الجنايات تسقط بمضى عشر سنوات من يوم وقوع الجريمة . ونصت المادة السابعة من قانون الجزاء الكويتى (ويقابلها نص المادة / ١٦ من قانون الإجراءات الجنائية المصرى) . على أنه : " لايوقف سريان المدة التى تسقط بها الدعوى الجزائية لأى سبب كان " ، **كما نصت المادة** ١/٨ من هذا القانون على الإجراءات التى ينقطع بها سريان مدة سقوط الدعوى وهى إجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة أو التحريات التى تتخذ فى مواجهة المتهم أو التى يخطر بها بوجه رسمى" .

والأصل أن مدة التقادم تنقطع بهذه الإجراءات وتبدأ مدة جديدة من تاريخ الانقطاع . كما أن الأصل هو تعدد الانقطاع بتعدد الإجراءات القاطعة للتقادم .

غير أن الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة من قانون الجزاء الكويتى وضعت حدا أقصى لحالات قطع التقادم سواء تعلقت بإجراءات الاتهام أو المحاكمة أو التحرى ، وسواء تعددت هذه الحالات أو لم تتعدد فنصت على أنه :

" وفى كل الحالات لا يجوز أن تطول المدة بسبب الانقطاع لأكثر من نصفها "

ومفاد النص المتقدم أن المشرع لم يشأ أن يستمر نظر الدعوى الجنائية سواء فى مرحلة التحقيق أو المحاكمة إلى ما لا نهاية . بل أراد أن يضع حدا أقصى لبقائها واستمرارها بحيث لا تطول المدة بسبب الانقطاع لأكثر من نصفها وهى خمس سنوات بالنسبة للجنايات . بمعنى أن مدة تقادم الدعوى الجنائية فى الجنايات هى عشر سنوات ، وأن تلك المدة تقطع بالإجراءات سالفة الذكر بحد أقصى قدره خمس سنوات .

أى أن الدعوى الجنائية عن الجناية تنقضى حتما وبقوة القانون بمضى خمسة عشر عاما من تاريخ وقوع الجريمة مهما تعددت حالات الانقطاع قبل أن يصدر حكم نهائى فيها .

ولما كانت الوقائع محل الاتهام الماثل والمسندة للطاعن والمتهم الاول ترجع إلى ما قبل ١٩٩١/١٠/١ ولم يصدر فيها حكم نهائى حتى الآن ، ومن ثم تكون الدعوى الجنائية بالنسبة للطاعن قد انقضت بمضى المدة .

ولم تأخذ المحكمة التى أصدرت الحكم محل هذا الطعن بهذا الدفع الجوهرى والتفتت عنه بقولها إن الثابت للمحكمة من إطلاعها على تقرير الاتهام أن النيابة العامة نسبت للمتهم الأول ارتكاب الجريمة المنوه عنها وهما جنايتان . وقد باشرت إجراءات التحقيق ومواجهته بما نسب إليه وجاءت تلك الإجراءات متلاحقة ومتتالية بحيث لم ينقض بين أى منهما والأخرى ، وحتى سؤال المتهم . المدة المسقطة للدعوى الجزائية البالغة عشر سنوات ، ومن ثم يكون الدفع المبدى من المتهم فى غير محله وعلى غير سند صحيح من الواقع والقانون وتقضى المحكمة برفضه .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح ردا على الدفع الجوهرى السالف الذكر ، لأن المحكمة لم تضع فى اعتبارها ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة من قانون الجزاء الكويتى والتى نصت على أنه فى كل الحالات لا يجوز أن تطول المدة بسبب الانقطاع لأكثر من نصفها .

ومفاد ذلك أن مدة أو مدد الانقطاع مهما تعددت أسبابه لا يجوز أن تتجاوز خمس سنوات فى الجنايات كما سبق البيان . فإذا أضيفت تلك المدة إلى مدة تقادم الدعوى الجنائية فى الجنايات وهى عشر سنوات فإن المدة التى أوجب المشرع أن تتقادم بها تلك الدعوى هى خمس عشرة سنة من تاريخ وقوع الجريمة . وذلك باعتبار أن تلك المدة الطويلة كافية لزوال الجريمة ونسيانها ، ولحث المحاكم على سرعة الفصل فى تلك الدعاوى الجزائية قبل انتهاء تلك المدة . وحتى لا يظل المتهمون بجناية فى موقف الاتهام ودون صدور أحكام نهائية ضدهم إلى ما بعد انتهاء تلك المدة ، وهو أمر تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء .

ولا شك أن الأحكام متى كانت غير نهائية وقابلة للطعن أو طعن فيها فعلا فإنها تعتبر من الإجراءات القاطعة للتقادم والتى لا يجوز أن تزيد مدتها فى الجنايات عن خمس سنوات طبقا للمادة ٢/٨ جزاء سالفة الذكر . وكان الثابت أن مدة أكثر من خمس عشرة سنة قد انقضت منذ تاريخ الوقائع المسندة للطاعن والمتهم الأول فى ١٩٩١/١٠/١ حتى الآن ، فإن الدعوى الجزائية الماثلة تكون قد انقضت بمضى المدة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يضحى معيبا واجب التمييز والقضاء مجددا بانقضاء الدعوى الجنائية الماثلة بمضى المدة .

وغنى عن البيان أن انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة من النظام العام ، والدفع بالانقضاء للتقادم من النظام العام ، وتقضى به المحاكم من تلقاء نفسها ولو بغير دفع . وفى أى مرحلة للدعوى ، حالة كون انقضاء الدعوى داخلا فى تنظيم مرفق العدالة لأنه يستهدف المصلحة العامة قبل المصلحة الشخصية للمتهم ، ولذلك فإنها لا تتوقف على مشيئة الأفراد ، ولا يجوز ولا يعتد بتنازل المتهم عنه ، فلا يقبل

من المتهم التنازل عن انقضاء الدعوى بمضى المدة ، وعلى ذلك جرى الفقه وقضاء محكمة النقض المصرية .

- الأستاذ الدكتور محمود محمود مصطفى . الإجراءات الجنائية . ط ١١ . ١٩٧٦ . رقم ١٠٨ . ص ١٤٣ ، ط ١٢ . ١٩٨٨ . رقم ١٠٨ . ١٤٥
- الأستاذ الدكتور أحمد فتحى سرور . الوسيط فى الإجراءات . ط ١٩٨٠ . فقرة / ١٢٢ . ص ٢٢٩
- نقض ١٩٧٩/٢/٨ . س ٣٠ . ٤٦ . ٢٣١
- نقض ١٩٧٣/٤/٢٢ . س ٢٤ . ١١١ . ٥٣٨
- نقض ١٩٧٦/١٢/٢٧ . س ٢٧ . ٢٣١ . ١٠٥٢
- نقض ١٩٧٠/٤/٦ . س ٢١ . ١٣٢ . ٥٥٧
- نقض ١٩٦٩/٤/٧ . س ٢٠ . ٧٩ . ٤٦٨
- نقض ١٩٥٨/٥/٦ . س ٩ . ١٢٨ . ٤٧٥
- نقض ١٩٨٠/٦/٢٥ . س ٣١ . ١٥٦ . ٨١٠
- نقض ١٩٩٨/١/١ . س ٤٩ . ١ . ١١
- نقض ١٩٩٨/١/١٨ . س ٤٩ . ١٥ . ١٠٠
- نقض ١٩٩٨/٢/١٠ . س٤٩ . ١٧٤ . ١٢٥١

فإذا كان ذلك ، وكان حاصله أن الدعوى التى دين الطاعن بها قد انقضت بمضى المدة لمرور أكثر من خمس عشرة سنة من تاريخ واقعة التهمة فى ١٩٩١/١٠/١ ، بات جليا أن الحكم قد شابه البطلان ، وأضحى معيبا بما يستوجب تمييزه والقضاء مجددا بانقضاء الدعوى الجنائية الماثلة بمضى المدة .

ثانيا : **القصور فى التسبيب** .

ذلك أنه يبين من مطالعة مدونات أسباب حكم محكمة الجنايات الذى اعتنق الحكم الاستئنافى أسبابه والمعدل بما جاء بمنطوقه أنه حصل واقعة الدعوى التى قضى بإدانة المتهمين عنها بقوله **ما نصه** :

" حيث إن واقعة الدعوى تتحصل فيما أبلغ به / على السالم الصباح . مدير عام مؤسسة الموانى الكويتية . بكتابة المؤرخ ١٩٩٧/٤/٨ للسيد المستشار / النائب العام والثابت به أنه بالإشارة إلى القرار الوزارى رقم ٩٤/١١١٦ الصادر بتاريخ ١٩٩٤/١٢/١٨ والقاضى بتشكيل لجنة لتقصى الحقائق حول أسئلة بعض أعضاء مجلس الأمة عن مؤسسة الموانى الكويتية وبعرض تقرير اللجنة المذكورة على مجلس إدارة مؤسسة الموانى الكويتية قرر بتاريخ ١٩٩٧/٣/٢٢ إحالة التقرير للنيابة العامة " .

" هذا وقد ورد بتقرير لجنة تقصى الحقائق المرفق صورة من ص ٤٨ ، ٤٩ منه أن المؤسسة قامت بشراء قارب إرشاد بتاريخ ١٩٩١/١٠/١ بمبلغ ٣٨٥٠٠٠ دولار امريكى . يعادل ١١٠٨١٤ د.ك . وبدراسة المواصفات الفنية له وجد أنه من نوع البدن فايبر جلاس وليس حديد ، وحيث إن طبيعة عمله تتطلب أن يكون البدن حديد كما حددتها المؤسسة فى المواصفات الفنية لقوارب الإرشاد المراد استئجارها كما أن كتاب مدير إدارة العمليات البحرية بميناء الشعيبة المؤرخ ١٩٩١/٩/٩ بين أن هناك بعض الملاحظات على القارب وهى انعدام الرؤية أثناء السير لكثرة الراش ولا يوجد مساحة كافية لوقوف المرشد أثناء صعوده على الباخرة وأفادت المؤسسة أن الشراء تم فى ظروف استثنائية نظرا لحاجة ميناء الشعيبة الماسة إلى زورق إرشاد وانه لم يكن هناك مجال للاختيار نظرا للظروف التى كانت تمر بها البلاد ، وعقب الديوان بأن فترة عمل ميناء الشعيبة منذ التحرير حتى تاريخ الشراء فى ١٩٩١/١٠/١ وهى حوالى ثمانية أشهر كانت كافية بطلب عروض وفتح مجال الاختيار وأفادت المؤسسة انه عقب التحرير كان لابد من سرعة توفير قارب إرشاد لميناء الشعيبة الذى كان به

قبل الغزو ثلاثة قوارب فايبر جلاس للإرشاد ولم يكن هناك قارب جاهز كامل المواصفات فتم شراء القارب الوحيد المتوفر فى الخليج وأن الراش شئ طبيعى جدا عندما يبحر القارب بسرعة كبيرة وأن القارب صالح تماما لتوصيل المرشد من وإلى السفينة وأن استلام الزورق فى ١٩٩١/١٠/١ تم بعد تكليف شركة فحص متخصصة بالفحص وأعطت شهادة بصلاحيته لأغراض الإرشاد "

" وبسؤال / عبد العزيز عبد اللطيف الهولى . عضو ديوان المحاسبة واحد أعضاء لجنة تقصى الحقائق بتحقيقات النيابة العامة قرر أن اللجنة قامت بفحص عملية شراء القارب جوسفينى وقد أسفر الفحص عن أن القارب كان مسجلا كقارب للنزهة بإدارة التفتيش البحرى بدولة الإمارات العربية ومواصفاته لا تجعله صالحا للعمل كقارب للإرشاد وقد تمت معاينته عقب وصوله للميناء وتبين عدم صلاحيته للعمل وبالرغم من ذلك تم التعاقد على شرائه بتاريخ ١٩٩١/١٠/١ مما ترتب على ذلك إلحاق ضرر بأموال مؤسسة الموانى الكويتية بإصدار ثمنه مبلغ ٣٨٥٠٠٠ دولار امريكى وأضاف انه جاء فى رد المؤسسة انه تم شراء القارب بطريق الأمر المباشر عن طريق لجنة الطوارئ وقد تبين للجنة تقصى الحقائق عدم صحة ذلك كما تبين أن المؤسسة هى التى قامت بالشراء وليست لجنة الطوارئ كما أن ما جاء برد المؤسسة من أن هذا القارب هو الوحيد بمنطقة الخليج غير صحيح على الإطلاق إذ كانت هناك ممارسة لاستئجار زورق إرشاد بتاريخ ١٩٩١/٦/١٥ وقد تقدمت خمس شركات بعروض وتم ترسيه الممارسة على إحدى الشركات وأضاف أن القارب وقت شراؤه كان يحتاج تصليحا ويؤيد ذلك كتاب مدير إدارة صيانة معدات الميناء المؤرخ ١٩٩١/٩/٩ الذى يبين به الأعطال الموجودة بالزورق وكذا كتاب مراقب القطع البحرية المؤرخ ١٩٩١/٩/٢٨ الذى يؤكد عدم صلاحية الزورق للعمل المشار إليه وهى كلها قبل تعاقد المؤسسة على الشراء فى ١٩٩١/١٠/١ وان سبب توقيع وزير المواصلات على عقد شراء القارب طبقا للقرار الوزارى الذى حدد انه متى كان قيمة العقود التى ترتبط به المؤسسة مع الغير أكبر من ١٠٠٠٠٠ د.ك لا توقع من مدير

المؤسسة وأن الهيئة الاستشارية البحرية التى قامت بفحص القارب وتدعى مورى فنتين ميدل إيست ومقرها دبى والتى ورد تقريرها فى ١٩٩١/٥/٩ جاء به أن المركبة مصنع أنه مركبة نزهة وليس قارب إرشاد " .

" وبسؤال / حجاج محمد حجى بو خضور . نائب رئيس المشتريات والعقود بشركة الملاحة البحرية . بتحقيقات النيابة العامة قرر أن لجنة تقصى الحقائق كانت تستشيره بوصفه كان ربان بحرى بشركة ناقلات النفط الكويتية ومن الناحية الفنية فإن الهيئة التى استشارتها مؤسسة الموانى الكويتية والتى تدعى مورى فنتين هى هيئة غير معتمدة وآراءها غير ملزمة ولا يمكنها أن تصدر تأهيل أو تصنيفه لأى شئ وكان من المفروض أن يتم استشاره هيئة عالمية مثل اللويذر أو غيرها من الشركات المتخصصة والتى توجد أسمائها لدى المؤسسة وأن أهم شئ فى قارب الإرشاد هو المادة التى يصنع منها لأن طبيعة عمله من الممكن أن تجعله يرتطم بالسفن التى يقوم بإرشادها وطبقا للموجود به لائحة المواصفات الموجودة أن يكون القارب من الحديد وهو ما لا ينطبق على القارب المشترى " جوزفين " لأنه كما جاء بدفتر ترخيصه انه مصنوع من الفيبر جلاس وأيضا لا تنطبق عليه بعض المواصفات الفنية الأخرى من حيث طوله وعرضه فطوله كبير حيث يبلغ ٥١ قدم وقارب الإرشاد لا يتجاوز عادة ١٥ قدم حتى يتمكن من التحرك بسهولة وأن قيمته السوقية بحكم قد مضى على صنعه أكثر من ٢٢ سنة مع العلم بأن العمر الافتراضى للقطعة البحرية هو ٢٠ سنة لا تتجاوز ٥٠٠٠٠ دولار أمريكى وأن المبلغ التى . كذا ! . تم شراؤه به مبالغ فيه جدا خاصة وأن الذى قام بالشراء مؤسسة بحرية متخصصة وبها الكثير من الخبراء البحريين وتمتلك المعلومات البحرية الحديثة وبالتالى يجب أن توضح ملابسات الخطأ الذى وقعت فيه " .

" وبسؤال / فرج عبد الله السعيد . مدير إدارة العمليات البحرية بميناء الشعيبة مؤسسة الموانى الكويتية . منذ عام ١٩٧٥ . بتحقيقات النيابة العامة قرر أنه كان لديهم بميناء الشعيبة زورقى إرشاد تم العثور عليهما بعد الغزو بحاجة للإصلاح

بسبب الأعطال وأنه بوقت سابق لشراء قارب التداعى تم إبلاغهم بإيجاد قارب إرشاد بدولة الإمارات وطلب منه تشكيل لجنة للسفر لمعاينته وإعداد تقرير فقام بترشيح مراقب القطع البحرية ومرشد وتم تسليمهما تذاكر السفر ومخصصاتهما إلا أنه ألغى سفرهما بحجة الاستعانة بهيئة عالمية لتزويد المؤسسة بشهادة بشأن القارب وأنه من واقع مشاهدته لقارب التداعى فإنه قارب نزهة وأنه رفض الاستلام لأن حالته كانت سيئة ويحتاج لإصلاحات فقام بتحرير كتاب لمدير إدارة الصيانة لفحص المحركات فرد عليه بكتاب مفاده أن حالة القارب سيئة وحرر / شعيب محمد سلمان العلى مراقب القطع البحرية كتاب بتاريخ ١٩٩١/٩/٢٨ يفيد أن زورق الإرشاد جوزفين غير صالح للعمل بسبب تعطل إحدى المكائن الرئيسية ووجود تسريب مياه فى الكباين الأمامية والخلفية وأرضيته وأنه غير جاهز لحين إصلاحه وعلى ضوء ذلك أبلغ المؤسسة بذلك ورفض استلامه وقام مدير ميناء الشعيبة وقت ذاك / إبراهيم الفليج باستلامه بناء على تعليمات من المدير العام .... المتهم الأول . وأضاف أن الأمر لو كان بيده ما وافق على شراؤه . كذا ! . وأن المبلغ المدفوع فيه وهو ٣٨٥٠٠٠ دولار مرتفع جدا لكونه قارب نزهة وأنه مضى على صنعه أكثر من عشر سنوات ووافق الشاهد / حجاج محمد حجى على أقواله " .

" وبسؤال / شعيب محمد سلمان شعيب . مراقب القطع البحرية فى ميناء الشعيبة . بتحقيقات النيابة العامة قرر أنه حال وصول قارب التداعى طلب منه استلامه فقام هو ومهندس الصيانة ناصر دشتى بتجربته وتم وضع ملاحظاتهما على ورقة الاستلام بأنه لا يصلح كقارب إرشاد لحين إجراء التعديلات اللازمة وأنه يصلح كقارب خدمات ورفض استلامه وأنه شاهد تقرير المؤسسة التى فحصت القارب وهو لا يشير صراحة إلى أن القارب يصلح كقارب إرشاد من عدمه كما أن التقارير المعتمدة هى من هيئة اللويذر المصنفة عالميا وأنه ورد بالتقرير أنه تم استعمال القارب بميناء الفجيرة فاتصل على صديقه مدير ميناء الفجيرة الذى اخبره أنه تم شراء القارب من قبلهم كقارب إرشاد ولكن بعد فحصه تبين عدم صلاحيته للإرشاد وتم

استخدامه كزورق خدمات للميناء للتنزه وخدمة ونفى ما جاء بكتاب المتهم الأول مخاطبا فيه وكيل المحاسبة من أن قارب التداعى هو القارب الوحيد بدول الخليج وأنه صالح لتوصيل المرشد من وإلى السفينة المراد إرشادها فيما ورد بالكتاب غير صحيح لأن هناك خطورة على حياة المرشد بسبب ضعف القارب وأضاف أن المبلغ التى تم شراء به القارب وهو ٣٨٥٠٠٠ دولار هو مبلغ مغالى فيه جدا إذ أن العمر الافتراضى لزوارق الإرشاد لا يزيد عن ١٥ سنة متى كانت الصيانة منتظمة " .

" وبسؤال / ناصر حسن دشتى – مساعد مدير إدارة العمليات البحرية لشئون الصيانة بميناء الشعبية منذ سنة ١٩٨١ – بتحقيقات النيابة العامة قرر أنه كان عضو فى لجنة استلام القارب وقام بتجريبه وتبين له أن الزورق لا يصلح كقارب إرشاد لأنه ينقصه بعض المواصفات وأنه لو طلب منه شراء هذا القارب للإرشاد لرفض لأنه سيكلف الكثير حتى يصبح قارب إرشاد وان ثمن قارب الإرشاد المستعمل فى وقت شراء قارب التداعى حوالى ٨٥-١٢٠ ألف دينار أما بالنسبة لزورق التداعى جوزفين فان قيمته لا تزيد عن ٧٥ ألف دينار وأن المبلغ الذى تم شراؤه به هو مغالى فيه بالنسبة إلى الحالة التى كان عليها " ٠

" وبسؤال على محمود الحسن – مدير الإدارة الفنية فى ميناء الشعيبة بالمؤسسة بتحقيقات النيابة العامة قرر أن من اختصاص الإدارة التى يديرها هو معاينة القطع البحرية التى ترد للميناء بفرض استخدامها للعمل للتأكد من حالتها الفنية وقد قام بذلك المهندس / ناصر دشتى وقد أسفر الفحص على أن ماكينة القارب تحتاج إلى عمرة وأن المهندس سالف الذكر قام بعمل بعض الإصلاحات به وأنه فى تقديره الشخصى أن قارب التداعى ليست له مواصفات قارب الإرشاد المتعارف عليها فمقدمته مدببة وليست دائرية وهى بالتالى لا تعطى مساحة كبيرة تمكن المرشد من الحركة وبالتالى تسبب خطورة عليه ومن مظهره العام لا يبدو عليه أنه قارب إرشاد فلا توجد به حواجز مطاطية تحميه من الارتطام بجسم السفينة أثناء

مرافقته له وأضاف انه يتفق مع رأى الخبرة كما أن قيمة القارب وفق تقديره بحوالى ١٥٠٠٠ د.ك "

" وبسؤال حلمى على محمود – المستشار القانونى بمؤسسة الموانى الكويتية بتحقيقات النيابة العامة قرر أن المؤسسة هى شخصية اعتبارية مستقلة تلحق بوزير المواصلات وتدار على أساس تجارية طبقا للمادة ٣ من المرسوم بقانون ١٣٣ لسنة ١٩٧٧ الخاص بإنشاء المؤسسة وموظفيها موظفون عموميون طبقا للمادة ٧من المرسوم بقانون سالف الذكر وأن المسئول عن شراء قارب التداعى هو المدير العام المتهم الأول ولا يغير من ذلك أن وزير المواصلات هو الذى قام بالتوقيع على عقد شراء القارب فذلك إجراء شكلى إذ أن من المفترض أن يكون المدير العام قد اتبع كافة الإجراءات القانونية السليمة قبل العرض على وزير المواصلات وأضاف أن معاينة القارب تمت فى ١٩٩١/٩/٨ وثبتت عدم صلاحيته وبالتالى كان يجب على المؤسسة رفض التعاقد وأن ما يدعيه المتهم الأول بالكتاب المؤرخ ١٩٩٢/٨/٩ من أن قارب التداعى هو القارب الوحيد المتوفر بالخليج هو غير صحيح بدليل تقدم أكثر من شركة فى ممارسة الاستئجار وأنه وردت للمدير العام تقارير تفيد عدم صلاحية القارب وأن شركة مورى فنتين التى عاينت القارب ليست فى مستوى الهيئات البحرية العالمية المعتمدة مثل اللويدز وأن سعر شراء القارب مرتفع جدا وكان لابد من طرح موضوع الشراء بمناقصة وتأهيل شركات ملاحية وأحواض سفن للدخول فى المناقصة كما أنه يوجد قرار صادر من وزارة المواصلات بالهيئات العالمية الخاصة بالتصنيف والمعترف بها والمعتمدة بالكويت وهم سبع هيئات ليس من بينهم مورى فنتين " .

" وبسؤال المتهم الأول بتحقيقات النيابة العامة أنكر ما نسب إليه من اتهام مقررا أنه كان مدير عام المؤسسة العامة للموانى منذ ١٩٩١/٥/١٩ حتى ١٩٩٥/٥/١٨ وأنه عقب التحرير كانت التوجيهات هى إعادة تشغيل جميع مرافق الدولة ومنها مرفق الميناء بكامل طاقته لأن جميع المعدات اللازمة لإعادة إعمار الكويت ترد عن طريق الميناء ومنها معدات إطفاء الحريق لآبار البترول التى خلفها

الغـزو وكـان معظـم معـدات الميـنـاء قـد سـرقت وخربـت واحتـاج الميـنـاء للقـاطرات والساحبات والأوناش وقوارب الإرشاد وتم العثور على معظم المعدات لكن كان هناك ندره فى قوارب الإرشاد إلى أن تم العثور على قارب واحد فى دبى فتم الاتفاق على استئجاره لكن تبين أن الإيجار يفوق ثمن الشراء فتم الاتفاق على شراؤه وتمت معاينته عـن طريـق شـركة فـي الإمـارات تعـادل اللويـدز وشـهدت بصـلاحية القـارب بعـد أن أوصت ببعض الإصـلاحات قامت بها الشركة المالكة وعلى هذا الأساس تم الشراء وقد استخدم القارب في العمل وأجرى عدة عمليات في الخدمة داخل الميناء حتى حصـول حـادث لـه نتيجـة ارتطامـه برصـيف الميـنـاء فأصـبح غيـر صـالح للعمـل وان جميع إجراءات التعاقد لا يوجد فيها شئ مخالف للقانون وتمت صحيحة وانه خلال تواجده بـدبى بغرض البحث عن المعدات المطلوبـة بالميـنـاء والكوادر الفنيـة لتشـغيله عرض عليه المتهم الثانى . وهو لا يعرفه من قبل . مساعدته في الحصول على قارب إرشاد وبالفعل اتصل عليه واخبره بالعثور على قارب التداعى جوزفين وأرسل بالفاكس عرض استئجاره فتم عرضـه علـى وزيـر المواصـلات الذى أشـار بعـرض الأمـر علـى رئيس خطة الطوارئ إبراهيم الشاهين الذى اعترض على سعر التأجير باعتباره مغالى فيـه ونصـح بشـراء القـارب لأن تكـاليف الشـراء اقل مـن الإيجـار لمـدة سـنة فـاقتنع هـو بذلك واتصل بالمتهم الثانى وطلب منه تقديم عرض بشراء القارب وتم التفاوض معه إلـى أقـل سـعر يمكـن أن يصـل إليـه وهـو ٣٨٥ ألـف دولار فـي حالـة تسـليم الـزورق بالكويت و ٣٥٠ ألف دولار في حالة استلامه من الإمارات فوافقه على السعر وأرسل عـرض باسـم مؤسسـة غـرب أفريقيا قـام بعرضـه علـى الـوزير بعـد أن أخبـره بـان شـراء القـارب أفضـل مـن إيجـاره فطلـب منـه الـوزير مخاطبـة لجنـة الطـوارئ بخصـوص توريد المبلغ اللازم للشراء إلا أن الأخيرة قد انتهت من أعمالها وسلمت فائض المبالغ لوزارة الماليـة وتـم الشـراء بعـد معاينـة القـارب بمعرفـة شـركة قـارى فـانتين بـالإمـارات وثبـوت صـلاحيته وأضـاف انـه لـم يـتم طـرح عمليـة الشـراء فـي مناقصـة بـين الشـركات العالميـة والمحليـة بسـبب أن هنـاك ضـرورة ملحـة وسـريعة للحصـول علـى القـارب كمـا أن ذلـك

يتطلب إجراءات طويلة وأن فترة الستة أشهر السابقة على الشراء هى فترة لم يكن فيها القصد من البداية الشراء ولكن الإيجار ونظرا لارتفاع قيمة الإيجار بـ ١٥٠٠ دولار في اليوم الواحد ، كان الأفضل الشراء وان الشركة التى قامت بالمعاينة هى شركة أميريكية لها خبرة في ذلك ومعروفة ولها سمعة جيدة ولذلك قام بالاستعانة بها وتم إصلاح العيوب التى أثبتتها والتى جاءت بالتقرير ووافق على شراء القارب نظرا للظروف التى كانت تمر بها البلاد وأنه من خلال خبرته بالقارب يصلح للإرشاد ولا يوجد غيره في ذلك الوقت بمنطقة الخليج وانه كان مقيدا كقارب نزهة في ترخيصه بسبب انه كان مملوكا لأحد الأشخاص العاديين ولا يصح للأشخاص بقيده وترخيصه إلا للنزهة ، ونفى ما جاء بتقرير الخبير المنتدب وما جاء بأقوال شهود الإثبات " .

" وبسؤال المتهم الثانى بالتحقيقات أنكر ما نسب إليه مقررا بمضمون ما قرره المتهم الأول بخصوص لقائهما بدبى بعد التحرير وواقعة شراء قارب التداعى بمعرفة مؤسسة الموانئ التى يديرها المتهم الأول الذى أرسل له كتاب بالموافقة على البيع فتم التعاقد بعد أن انشأ شركة بوبيان إذ أراد أن تكون عملية بيع قارب التداعى هى السابقة في أعمال الشركة يتم استفادة منها في عمليات بحرية أخرى وأن قارب التداعى كان في الأصل قارب إرشاد يعمل في ميناء الفجيرة ثم قام بشراؤه أحد الأشخاص وأضاف إليه بعض التجهيزات لاستخدامه كقارب للنزهة وانه سلم القارب قبل التعاقد بحوالى شهر أو شهر ونصف وحالته جيدة وصالح للعمل بعد أن قام بكافة الإصلاحات اللازمة التى أظهرها تقرير الشركاء أثناء المعاينة وتم بيعه كقارب إرشاد بعد أن قدرت قيمته شركة في الإمارات بحوالى من ٤٥٥ ألف دولار إلى ٤٦٥ ألف دولار في ذلك الوقت ، ثم تفاوض مع المتهم الأول بشأن السعر حتى تم الوصول للسعر الذى تم التعاقد به وهو ٣٨٥ ألف دولار . ونفى ما جاء بأقوال شهود الإثبات وما جاء بتقرير الخبير المنتدب " .

" هذا وقد ثبت بتحريات المقدم / حسن عثمان القعود انه بتاريخ ١٩٩١/٨/٥ ورد إعلان من قبل المؤسسة العامة للموانئ عن مناقصة أو ممارسة

لشراء قارب إرشاد وبصفة شخصية ومباشرة قام المتهم وبصفته مدير عام المؤسسة العامة للموانئ بمخاطبة مؤسسة غرب أفريقيا بكتاب يفيد الموافقة على شراء القارب بالسعر المعروض منذ ١٩٩١/٤/١٧ دون الإلتفات إلى عروض من شركات أخرى وبتاريخ ١٩٩١/٩/٩ قام مدير إدارة العمليات البحرية بأخطار المدير العام لشئون ميناء الشعيبة بملاحظاته الفنية حول القارب جوزفين لعدم صلاحيته إذ تبين له انه ليس قارب إرشاد فصدرت له تعليمات من الآخر بان هناك تعليمات من المدير العام بان لا يتطرق احد للقارب أن كان قارب إرشاد من عدمه وبتاريخ ١٩٩٠/١٠/١ تم التعاقد بين المؤسسة وبين شركة بوبيان للملاحة بصفتها المالك للقارب ، وانه بسؤال السيد / إبراهيم الفليج أفاد أنه بناء على طلب المتهم الأول قام باستلام القارب رغم رفض السيد / فرج السعيد والسيد شعيب محمد بصفتهم المسئولين وأن التحريات لم تسفر عن أن المتهم الأول يعلم بان القارب قارب إرشاد من عدمه ولكن جميع الاستنتاجات تشير إلى أنه كان لديه إصرار على إتمام الصفقة . هذا وقد أرفق صورة كتاب مدير إدارة العمليات البحرية / فرج عبد الله السعيد المؤرخ ١٩٩١/٩/٩ لـ مساعد المدير العام لشئون ميناء الشعيبة بملاحظاته الفنية للقارب بعد الكشف عليه وفحصه المنوه عنه بالتحريات . وكذا أرفق كتاب مساعد المدير العام لشئون ميناء الشعيبة بالوكالة / إبراهيم الفليج لـ المتهم الأول المؤرخ ١٩٩١/١٠/١٦ باستلام القارب بحالة جيدة " .

" هذا وقد ثبت بتقرير الخبير المنتدب من إدارة الخبراء بوزارة العدل بناء على طلب النيابة العامة ما يلى :

١ – أن القارب البحرى المسمى جوزفين محل التحقيق لا يصلح للغرض التى تم شراؤه من أجله أى للإرشاد .

٢ – أن شروط ومواصفات قوارب الإرشاد لا تنطبق على القارب المذكور .

٣ – تقدر القيمة المالية للقارب محل التحقيق بمبلغ ١٢٥ ألف دولار امريكى وذلك بتاريخ شرائه سنة ١٩٩١ أى ٣٧٨٧٨ د.ك .

٤ – أن قيمة القارب لا تتناسب مع القيمة التى تم شراؤه بها إذ أن القيمة الأخيرة مبالغ فيها " .

" كما ثبت للمحكمة من إطلاعها على صورة شهادة تسجيل السفن الصغيرة الخاصة بقارب التداعى الصادرة من إدارة التفتيش البحرى بدولة الإمارات أنه ورد بها ببيان نوع السفينة أنه قارب للنزهة كما ثبت نفس البيان سالف الذكر بترخيص الملاحة الخاص بقارب التداعى الصادر من ذات الإدارة كما ثبت بالترجمة المرفقة لتقرير الشركة المكلفة من قبل المتهم الأول بمعاينة القارب قبل شراؤه وهى شركة مورى فونتين أنه تم بناؤه في عام ١٩٧٩ وأن نوعه قارب للتنزه . نزهات . وأنه وجد القارب في حالة جيدة إلا أن هناك بعض العيوب تم إبلاغ بها وكيل المالك حتى يتم إصلاحها وإتضح بعد ذلك من عملية المسح أن العيوب تم معالجتها وعمل الصيانة بشكل مناسب والقارب يعمل " .

" كما أرفق بالأوراق صورة كتاب مؤرخ ١٩٩١/٨/٥ صادر من المتهم الأول بصفته مدير عام المؤسسة العامة للموانى لـ مؤسسة غرب أفريقيا بخصوص قارب التداعى ثبت بالكتاب موافقة المؤسسة على شراء الزورق . قارب التداعى . مقابل مبلغ ٣٨٥ ألف دولار . يدفع بالدينار محسوبا على سعر اليوم بالسعر المعلن لدى البنك المركزى وأصل الكتاب مزيل بتوقيع المتهم الأول كما هو ثابت على الصورة المرفقة " .

" كما أرفق بالأوراق صورة ضوئية لعقد بيع قارب التداعى المؤرخ ١٩٩١/١٠/١ ثبت للمحكمة من الإطلاع عليه أنه محرر بين المؤسسة العامة للموانى بدولة الكويت كطرف أول مشترى وشركة بوبيان للملاحة والخدمات البحرية كطرف ثان بائع لقارب التداعى بثمن اجمالى قدره ٣٨٥٠٠٠ دولار امريكى وأن الطرف المشترى عاينت القارب معاينة تامة نافية للجهالة شرعا وذيل العقد بتوقيعين لممثل المشترى وهو وزير المواصلات . رئيس مجلس إدارة المؤسسة السيد / حبيب جوهر حيات وممثل البائع السيد / محمد عبد المحسن عبد العزيز المخيزم " .

وأضـاف الحكـم الـذى اعتنقـه الحكـم الإسـتئنافى لأسـبابه ، أضـاف أن المحكمة " تستخلص من جماع ما تقدم أن المتهم الأول بوصفه موظفا عام (عاما) بالمعنى الوارد بالمادة ٤٣ من القانون ٣١ لسنة ١٩٧٠ قد أضر بالمال العام عمدا بأن وافق على شراء قارب التداعى وفقا للثابت بكتابه المؤرخ ١٩٩١/٨/٥ المرفق صورته بأوراق الدعوى للمؤسسة التابعة للمتهم الثانى ، وأنه لا ينال من ذلك ما أثاره دفاعه بشأن أن المتعاقد هو وزير المواصلات وليس المتهم الأول ، فالبين للمحكمة أن الوزير قد وقع على العقد باعتبار ذلك من الأمور المختص بها عملا بالمادة ٩ من المرسوم بقانون ٧٧/١٣٣ وعلى اعتبار أن قيمة القارب المشترى تتعدى بالدينار التفويض الصادر للمتهم الأول بتوقيع العقود طبقا للمادة الأولى من القرار الوزارى رقم م.ع.م/د/٩٤/٨١ والصادر من وزير المواصلات ، وبالتالى فإن توقيع الأخير على العقد هو إجراءا شكليا (إجراء شكلى) لا ينال من مسئولية المتهم الأول عن واقعة شراء قارب التداعى ، وأصر المتهم (الأول) على شراء القارب بمبلغ مغالى فيه عن قيمته الحقيقية لاستخدامه كقارب للإرشاد مع علمه بعدم توافر المواصفات المتطلبة لذلك به ، مسهلا بذلك للمتهم الثانى بائع القارب الاستيلاء على فرق الثمن بين قيمته الحقيقية والمبلغ الذى تم شراؤه به ، وأن المتهم الثانى قد اشترك فى ذلك باتحاد نيته مع المتهم الأول على بيع قارب التداعى للمؤسسة بقصد الحصول بغير حق على المبلغ سالف الذكر ، فالاشتراك يكون باتحاد نية أطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه وهذه النية أمر داخلى لا يقع تحت الحواس ولا يظهر بعلامات خارجية واستخلصته المحكمة من شهادة الشهود ومن القرائن الأخرى التى إستندت إليها على النحو سالف بيانه باعتبار أن المتهم الثانى كان يعلم بحالة قارب التداعى وانه لا يتوافر به المواصفات المطلوبة ، إذ أنه البائع له والمستفيد من المبلغ المغالى فيه الذى تحصل عليه من البيع ، وبالتالى ترى المحكمة أن المتهم الأول فاعلا أصليا (فاعل أصلى) فيما نسب إليه بتقرير الاتهام باعتباره المسئول عن وقوع الجريمتين ، إذ لولا نشاطه المُجّرم بإصراره الإضرار بالمال العام بشراؤه لقارب

التداعى الغير مطابق للمواصفات بالعسر (كذا !)المغالى فيه على النحو السالف بيانه لما استولى المتهم الثانى على المال العام موضوع الاتهام ، وبالبناء على ما تقدم تكون أدلة الثبوت التى عرضتها المحكمة على الصراط المتقدم أدلة سديدة متكاملة ومتساندة تطمئن إليها المحكمة كل الاطمئنان إلى صحة إسناد الاتهام إلى المتهمين وثبوته قبلهما وبالتالى تطرح جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، سيما وأن المحكمة غير ملزمة بتعقب المتهمين فى كل جزئية يثيرها كل منهما فى مناحى دفاعه الموضوعى ، لأن اطمئنانها إلى أدلة الثبوت التى عولت عليها يفيد إطراحها لجميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها دون أن تكون ملزمة ببيان علة إطراحها لها ، ومن ثم تثبت إدانة المتهمين الأمر الذى يتعين معه والحال كذلك عقابهما على ما اقترفاه من جرم مؤثم بمواد الاتهام على نحو ما سيرد بالمنطوق نزولا على حكم المادة ١/١٧٢ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية والمحكمة تنوه تأصيلا لقضائها أن ما نسب للمتهم يشكل مشروعا إجراميا واحدا مما يتعين معه الحكم عليه بعقوبة واحدة وذلك أخذا بحكم المادة ٨٤ من قانون الجزاء " .

(**إنتهــى ما نقلناه عن الحكم**)

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يستدل منه على سبيل القطع والجزم أن الطاعن قد اتفق مع المتهم الأول على تظفيره بربح لا يستحقه ودون وجه حق من أموال مؤسسة الموانى الكويتية والتى يعمل بها المتهم الأول مديرا عاما لتلك المؤسسة .

كما أن تلك الأسباب لا تدل كذلك على أن المتهم الأول بصفته سالفة الذكر سهل للطاعن الاستيلاء على مبلغ ٢٦٠ ألف دولار أمريكى (أربعة وسبعون ألف وتسعمائة وسبعة وثلاثون دينار كويتى) يمثل الفرق بين القيمة الحقيقية للقارب جوسفينى والمبلغ الذى تم الشراء به ودون حق .

إذ لم تبين المحكمة فى حكمها ومدونات أسبابه . الأدلة والقرائن التى استخلصت منها ثبوت ذلك الاتفاق والاشتراك المزعوم بين الطاعن والمتهم الأول السالف الذكر للحصول على ربح لا يستحقه وتسهيل حصوله على تلك المبالغ دون وجه حق أو الإضرار العمدى بأموال المؤسسة المجنى عليها والتى يعمل بها المتهم الأول .

فقد جاء حديث المحكمة عن التواطؤ المدعى به بين الطاعن والمتهم الأول مرسلا لا يستخلص منه أن إرادة كل منهما قد تلاقت مع إرادة الآخر واتحدت وتطابقت لارتكاب الجرائم سالفة الذكر وأن وقوعها كان بناء على إعداد مسبق وتدبير سابق وخطة موضوعة تم تنفيذها بعد أن أدى كل منهما دوره فيها . وتلك هى العناصر اللازمة لتوافر الاشتراك الذى انتهت المحكمة إلى ثبوته فى جانب الطاعن بدعوى أنه اتفق مع المتهم الأول ، والذى على أساسه قضت المحكمة بإدانتهما بناء على الأفعال التى قارفها كل منهما . كما قضت بإلزامهما برد المبلغ المقضى برده للمؤسسة المجنى عليها وبتغريمهما مبلغا آخر مساوٍ على أساس تلك المسئولية المشتركة بينهما وباعتبار أن الطاعن شريك بالاتفاق مع المتهم الأول على مقارفه الجرائم سالفة الذكر ، وذلك كله دون بيان مفصل لعناصر ذلك الاتفاق ومقدماته التى يمكن أن يستخلص منها ثبوته وتوافره فى جانبهما على نحو يقينى وقاطع .

وقد وضعت محكمة التمييز ضابطا لتعريف الإتفاق ، تردد فى الكثير من أحكامها ، مناطه أن تتحد نية أطرافه على ارتكاب الفعل المؤثم المتفق عليه ، وأن يتدخل الشريك مع الفاعل تدخلا مقصودا يتحقق به معنى تسهيل ارتكاب الجريمة الذى جعله الشارع مناطا لعقاب الشريك .

- تمييز ١٩٩٥/١٢/١٨ . الطعن ٩٥/١٤٢ جزائى . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد /٤ . قاعدة / ٢ ص ٩ ، وقاعدة / ٦ ص ١٢١

- تمييز ١٩٨٠/١/٧ فى الطعن ٩٣ / ٧٩ جزائى ، تمييز ١٩٨١/١١/٢٣ فى الطعن ١٩٤ / ٨١ جزائى . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم /١ . المجلد/٣ . قاعدة / ١ ص٩١ ، وكذا القواعد أرقام ٦ ، ٧ ص ٩٢ .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة التمييز بأن :

" الإتفاق إنما يتحقق من اتحاد نية أطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، لما كان ذلك ، وكان لم يثبت مما أورده الحكم وجود اتفاق بين مرتكبى الحادث على مقارفة الاعتداء . مما يعد به المشاركون فى الاعتداء مسئولين عن جميع النتائج المترتبة عليه ، بل إن المستفاد من الوقائع أن فكرة الإعتداء على المجنى عليه نبتت فجأة لدى المعتدين دون تفكير متبادل ونتيجة المشادة بينهم وبين المجنى عليه إثر رفضه استضافتهم وطلبه منهم مغادرة مسكنه فإن الحكم إذ خلص بالرغم من ذلك إلى مساءلة المتهمين جميعا عن جريمة إحداث العاهة يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه تمييزه بالنسبة للطاعن وبالنسبة إلى الطاعن الثانى وإن كان لم يقدم أسبابا لطعنه لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة " .

- تمييز ١٩٨٩/١/٢٣ . الطعن ٢٥٩ / ٨٨ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٢ . المجلد / ٤ . قاعدة /٤ . ص ١٢/ ١٣

وقضت محكمة التمييز بأن :

" الاشتراك فى الجريمة لا يعتبر قائما طبقا لصريح نص المادة ٤٨ من قانون الجزاء . إلاّ إذا توافر فى حق المتهم ثبوت اتجاه إرادته بأفعال الاشتراك أن تقع الجريمة " .

- تمييز ٣/٩/ ١٩٨١ . الطعن ٨٠/٢٤٢ جزائى . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ١ . المجلد /٣. قاعدة /٢ . ص ٩١

ولذلك فقد قضت محكمة التمييز بأن الاتفاق والمساعدة ، لا يتحقق بهما الاشتراك ، إلاّ إذا كانا قد تمّا قبل وقوع الجريمة ، وأن يكون وقوعها ثمرة لهذا الاشتراك .

<u>فقضت محكمة التمييز بأن</u> :

" الإشتراك بطريق الإتفاق فى ارتكاب جريمة هو اتحاد نية أطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، كما أن المساعدة فى الجريمة تتم بأية طريقة يساعد الشريك بها الفاعل فى الأعمال المجهزة للجريمة مع علمه بذلك ، والاشتراك بهذين الطريقين لا يتحقق على ماهو مستفاد من نص المادة ٤٨ من قانون الجزاء إلاّ إذا كان الاتفاق والمساعدة قد تما من قبل وقوع الجريمة وأن يكون وقوعها ثمرة لهذا الإشتراك . ومن المقرر أنه ولئن كان للقاضى الجنائى مطلق الحرية فى تكوين عقيدته من وقائع الدعوى فله إذا لم يقم على الاشتراك فى الجريمة دليل مباشر أن يستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها إلا أن شرط ذلك أن يكون فى وقائع الدعوى ما يسوغ الاعتقاد بحصوله ..... وكان هذا الذى استند إليه الحكم لايسوغ فى جملته الاعتقاد بأن إصدار الشيك محل الاتهام كان ثمرة اتفاق سابق بين الساحب والطاعن وبالتالى ليس من شأنه أن يؤدى إلى ما خلص إليه الحكم من ثبوت إشتراك الطاعن بطريق الاتفاق فى ارتكاب الجريمة ، فإن الحكم إذ دانه بها استنادا إلى تلك الأسباب يكون معيبا بالقصور وفساد الإستدلال بما يوجب تمييزه " .

- تمييز ١٩٩٠/٦/٤ . الطعن ٧٦ / ٩٠ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٢ . المجلد / ٤ . قاعدة / ٥ . ص ١٣

وجدير بالذكر أن محكمة النقض قد جرت على هذه المبادئ فى أحكامها ، **<u>فقضت بأن</u>** " الاتفاق يتطلب تقابل إرادات على أركان الواقعة الجنائية " (نقض ١٩٧٩/٣/١٩ . س ٣٠ . ٧٦ . ٣٦٩) ، وبأن الاشتراك بالاتفاق أو

بالمساعدة " لا يتحقق إلا إذا ثبت أن الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها " . (نقض ١٩٥٥/١/١١ . س ٦ . ١٤٤ . ٤٣٩ ، نقض ١٩٦٩/١/١٣ . س ٢٠ . ٢٤ . ١٠٨) ، وأنه " لابد أن يكون لدى الشريك نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا يتجاوب صداه مع فعله ويتحقق به معنى تسهيل ارتكاب الجريمة الذى جعله المشرع مناطا لعقاب الشريك " . (نقض ١٩٥٥/١٢/٢٦ . س ٦ . ٤٥٠ . ١٥٣١) ، وأنه يلزم لذلك أن تدلل المحكمة على قصد الاشتراك فى الجريمة ببيان عناصر هذا الاشتراك ومظاهره بأفعال إيجابية صدرت عنهم تدل على هذا الاشتراك وتقطع به . وبغير ذلك لا يتوافر الاشتراك ". (نقض ١٩٦٦/٦/١٤. س١٧ . ١٥٤ . ٨١٨ ، نقض ٢٠٠٠/٤/١٢ . الطعن ٦٧/٢٧٧٠٣ق) ، وأن " علاقة السببية " بين نشاط الشريك ووقوع الجريمة بأن تكون ثمرة له ، يستلزم بالضرورة أن يكون الاشتراك سابقا على وقوع الجريمة ، وأن تقع الجريمة بناء عليه " . (نقض ١٩٦٩/٤/٢٨ . س٢٠ ـ ١١٢ . ٥٩١ ، نقض ٢٧/ ٢ / ١٩٥٦ ــ س ٧ . ٧٩ . ٢٦٤ ، نقض ١٩٥٨/١/١٤ . س ٩ . ٨ . ٣٩)

<u>وقد أجمل حكم محكمة التمييز سالف الاشارة معظم هذه المبادئ بقوله</u> : ـ

" الإشتراك بطريق الإتفاق فى ارتكاب جريمة هو اتحاد نية أطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، كما أن المساعدة فى الجريمة تتم بأية طريقة يساعد الشريك بها الفاعل فى الأعمال المجهزة للجريمة مع علمه بذلك ، والاشتراك بهذين الطريقين لا يتحقق على ماهو مستفاد من نص المادة ٤٨ من قانون الجزاء إلاّ إذا كان الاتفاق والمساعدة قد تما من قبل وقوع الجريمة وأن يكون وقوعها ثمرة لهذا الإشتراك . ومن المقرر أنه ولئن كان للقاضى الجنائى مطلق الحرية فى تكوين عقيدته من وقائع الدعوى فله إذا لم يقم على الاشتراك فى الجريمة دليل مباشر أن يستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها إلا أن شرط ذلك أن يكون فى وقائع

الدعوى ما يسوغ الاعتقاد بحصوله ..... وكان هذا الذى استند إليه الحكم لايسوغ فى جملته الاعتقاد بأن إصدار الشيك محل الاتهام كان ثمرة اتفاق سابق بين الساحب والطاعن وبالتالى ليس من شأنه أن يؤدى إلى ما خلص إليه الحكم من ثبوت إشتراك الطاعن بطريق الاتفاق فى ارتكاب الجريمة ، فإن الحكم إذ دانه بها استنادا إلى تلك الأسباب يكون معيبا بالقصور وفساد الإستدلال بما يوجب تمييزه " .

- تمييز ١٩٩٠/٦/٤ . الطعن ٧٦ / ٩٠ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٢ . المجلد / ٤ . قاعدة / ٥ . ص ١٣

ووفقا لهذه المبادىء المستقرة فى قضاء محكمتى التمييز والنقض ، كان من المتعين على المحكمة أن تبين فى حكمها محل هذا الطعن عناصر الاتفاق الذى اعتقدت وجوده بين المتهمين والقرائن التى استخلصت منها قيامه والتى استدلت بها على أن إرادة كل من المتهمين قد تطابقت واتحدت مع إراده الآخر لتسهيل استيلاء الطاعن على أموال المؤسسة المجنى عليها بواسطة المتهم الأول وحصوله على ربح لا يستحقه إضرارا بأموالها واغتيال تلك الأموال بالباطل . ولكن المحكمة لم تقدم فى حكمها تلك الأدلة وافترضت وجود التواطؤ بينهما على غير أساس واقعى وصائب ، وهو ما لا يتفق وأصول الاستدلال السديد عند القضاء بالإدانة عن جريمة التربح وتسهيل الاستيلاء على المال العام والإضرار بالمؤسسة المجنى عليها بطريق الاشتراك بالاتفاق بين المتهم الأول والطاعن . والذى يستلزم أن تورد المحكمة فى حكمها الأدلة المؤدية لثبوت هذا الاتفاق بين المتهمين وتؤدى إلى تلك النتيجة التى تحمل قضاء الحكم بمعاقبة المتهمين على أساس المسئولية التضامنية التى تجمعهما ، والتى لا يمكن قيامها إلا على أساس ثبوت اتفاقهما معا على ارتكاب تلك الجرائم التى قضت المحكمة بإدانتهما عنها ، وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه بالنسبة للطاعن .

وأحكام محكمة النقض ، تتفق مع أحكام محكمة التمييز ، فى إشتراط قصد الإسهام للمساءلة عن الاشتراك ، وتواتر قضاء محكمة النقض على أن المساهمة فى الجرائم لا تتحقق إلاّ إذا ثبت أن المساهم قصد الإسهام فى الجريمة وهو عالم بها وبأن تكون لدية نية التدخل مع باقى المساهمين تدخلاً يتجاوب صداه مع فعله .

* نقض ١٩٦٦/٦/١٤ س ١٧ . رقم ١٥٤ . ص ٨١٨
* نقض ١٩٦٩/١/١٣ . س ٢٠ . رقم ٢٤ ص ١٠٨
* نقض ١٩٥٠/٥/٣٠ . س ١ . ٢٣٠ . ٧٠٩
* نقض ١٩٥٥/١/١١ . س ٦ . ١٤٤ . ٤٣٩
* نقض ١٩٦٩/١/١٣ . س ٢٠ . ٢٤ . ١٠٨
* نقض ١٩٥٥/١٢/٢٦ . س ٦ . ٤٥٠ . ١٥٣١
* نقض ١٩٥٦/٢/٢٧ . س ٧ . ٧٩ . ٢٦٤
* نقض ١٩٥٨/١/١٤ . س ٩ . ٨ ، ٣٩

* **وقضت كذلك محكمة النقض** : -

بأنه متى كان الحكم قد دان المتهم بجريمة الإشتراك فى الإختلاس فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وطريقته وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامه وذلك من واقع الدعوى وظروفها .

" كما أن على المحكمة أن تبين قصد الإشتراك فى الجريمة وأن المتهم تداخل فيها وهو عالم بها وظروفها وساعد فى الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها . ومن ثم يكون الحكم قاصراً لخلوه من بيان قصد الإشتراك فى الجريمة التى دان بها الطاعن ولخلوه كذلك مما يفيد أنه كان وقت وقوعها عالما بها قاصداً الإشتراك فيها بما يعيبه ويستوجب نقضه " .

- نقض ١٩٩٤/١٠/١١ . ٤٥ . ١٣٢ . ٨٣٧ . طعن ٢٠٧٤٣ /٦٢ ق

* **كما قضت محكمة النقض فى ذات الحكم** : -

" بأنه إذا كانت المحكمة قد قضت بادانة المتهم عن جريمة التربح دون أن تستظهر مهام عمله المنوط به وطبيعته وكنهه وقوفاً على الصلة ما بين ذات أفعال التربح وبين أعمال وظيفته المسندة إليه من واقع اللوائح والقرارات فى محيط الجهة الإدارية التى يعمل بها . فإن الحكم يكون قاصراً فى بيان أركان الجريمة المسندة إليه بما يستوجب نقضه " .

- نقض ١٩٩٤/١٠/١١ . ٤٥ . ١٣٢ . ٨٣٧ . طعن ٢٠٧٤٣ / ٦٢ ق

ولما كان لا وجه لمساءلة الطاعن على أساس افتراض اشتراكه بالاتفاق مع المتهم الأول على ارتكاب الجرائم المذكورة ، وكان الطاعن لا يسأل عن أفعال غيره سواء كانت عمدية أو بخطئه وإهماله ، ومن ثم فلا محل لمعاقبته عن أفعال ارتكبها غيره لأن المسئولية الجنائية شخصيه ، ولا يسال أحد إلا عن فعله الشخصى وخطئه الخاص إذ لا تزر وازرة وزر أخرى .

يقول الحق تعالت حكمته فى محكم التنزيل :- " وَكُلَّ إِنسَانٍ أَلْزَمْنَاهُ طَآئِرَهُ فِي عُنُقِهِ" (الإسراء ١٣) ويقول عز وجل : " كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ " (الطور ٢١) ، وورد بالقرآن المجيد أكثر من مرة أن الوازرة . إن كانت . لا تزر وزر أخرى ، يقول عز من قائل : " وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى " (الأنعام ١٦٤ ، وفاطر ١٨) .

وهذه المبادئ القرآنية قد وجدت طريقها فى كافة الدساتير واعتنقتها كافة المواثيق ، وبمقتضاها إستقر أن المسئولية الجنائية شخصية ، فلا توقع عقوبة جريمة إلاّ على مرتكبها ، ولا يسأل الشخص عن فعل غيره ، ما لم يثبت فى حقه الإشتراك العمدى بالقيام بعمل من أعمال الإشتراك ويتوافر فى حقه الركنان المادى والمعنوى للجريمة بأن يكون قد أحاط علمه بعناصرها واتجهت إرادته فى الوقت نفسه إلى الإسهام فيها بعمل من أعمال الإشتراك .

وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه : ـ

" من المبادئ الأساسية فى العلم الجنائى ألاً تزر وازرة وزر أخرى . فالجرائم لا تأخذ بجريرتها غير جانيها . والعقوبات شخصية محضة . وحكم هذا المبدأ أن الإجرام لا يتحمل الإستنابه فى المحاكمة . وأن العقاب لا يتحمل الإستنابة فى التنفيذ " ، . وان الخطأ الشخصى هو اساس المسئولية فلا يُسأل الإنسان إلاً عن خطئه الشخصى " .

- نقض ١٩٧٢/٥/١٤ . س ٢٣ . ١٥٦ . ٦٩٦
- نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س ٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣
- نقض ١٩٣١/٣/٥ . مج القواعد القانونية . عمر . ج ٢ . ١٩٦ . ٢٥٥
- نقض ١٩٣٠/١١/٢٠ . مج القواعد القانونية . عمر . ج ٢ . ١٠٤ . ١٠٦

وشخصية المسئولية ، وهى أساس فى المسئولية بعامة ، وفى المسئولية الجنائية بخاصة ، تستوجب ألا تقام المسئولية على أساس الافتراض ، فالأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين من الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ، ولا تؤسس على الظن والإحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة والإدلة الإحتمالية ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢
* نقض ١٩٧٧/٢/٦ س ٢٨. ٣٩ . ١٨٠
* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س ٢٤ . ٢٧ . ١١٤
* نقض ١٩٧٢/١١/١٢ . س ٢٣ . ٢٦٨ . ١١٨٤
* نقض ١٩٦٨/١/٢٩ . س ١٩ . ٢٢ . ١٢٠
* نقض ١٩٧٣/١٢/٢ . س ٢٤ . ٢٢٨ . ١١١٢

كما قضت محكمة النقض بأن :

" المحكمة لا تبنى حكمها الا على الوقائع الثابتة فى الدعوى ، وليس لها أن تقيم قضاءها على أمور لا سند لها من الأوراق المطروحة عليها " ٠ وأن الأحكام

يجب أن تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا استند الحكم الى رواية أو واقعة لا أصل لها فى التحقيقات فإنه يكون معيباً لإبتنائه على أساس فاسد " ٠

* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س ٣٥ . ٨ . ٥٠

* نقض ١٩٨٢/٣/٢٣ . س ٣٣ . ٨٠ . ٣٩٧

* نقض ١٩٧٥/٢/٢٤ . س ٢٦ . ٤٢ . ١٨٨

* نقض ١٩٧٩/٢/١٢ . س ٣٠ . ٤٨ . ٢٤٠

* نقض ١٩٧٢/١/٣ . س ٢٣ . ٥ . ١٧

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المسئولية الجنائية لا تقام إلا على الأدلة القاطعة الجازمة التى يثبتها الدليل المُعْتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإحتمالات والإعتبارات المجردة ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢ . طعن ١٠٨٧ / ٤٦ ق

* نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ . ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨ طعن ٦١٥ /٥٥ ق

ومن المقرر كذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى الى مبدأ شخصية المسئولية الجنائية . وتطبيقا لذلك ، لا يفترض خطأ من إرتكب فعلاً ٠ بل يتعين اثبات ذلك الخطأ ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الإتهام ، فإن لم يثبت خطأ المتهم تعين على القاضى أن يبرئه ، دون أن يكلفه بإثبات أنه لم يأت خطأ ٠

* شرح العقوبات . القسم الخاص - للدكتور محمود نجيب حسنى - ط ١٧٨٦ - ٤١٤

* نقض ١٩٣١/٤/٢٣. مج القواعد القانونية . عمر . ج ٢ . ٢٤٨ . ٣٠٠

* نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س ٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣

وقضت محكمة التمييز بأن :

" من المقرر أن الأحكام الجزائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين الذى يثبته الدليل المعتبر لا على الشك والتخمين ، وأنها يجب ألاّ تبنى إلاّ على حجج قطعية الثبوت وتفيد الجزم واليقين ، وإلاّ كان الحكم مشوبا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال مما يعيبه ويوجب تمييزه " .

- تمييز ٢٠٠٠/١٠/٣٠ . طعن ٢٠٠٠/١٧ جزائى . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٤ . المجلد / ٧ . قاعدة / ٥٢ . ص ٥٢
- تمييز ١٩٩٨/٧/٨ . طعن ١٩٩٨/٣١ جزائى . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٤ . المجلد / ٧ . قاعدة / ٥٧ . ص ٥٣

ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بقصور يعيبه لقصور بيانه إذ أمسكت المحكمة عن بيان عناصر الاتفاق المزعوم بين الطاعن والمتهم الأول والأدلة التى استخلصت منها ثبوته فى جانب الطاعن فى استدلال سائغ ومنطق سديد .

ولا ينال من ذلك ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها . المؤيد إستئنافيا لأسبابه . ص / ١٥ وما بعدها بأنها اطمأنت لأقوال شهود الإثبات بالتحقيقات بأنهم أجمعوا على أن قارب التداعى لا تتوافر فيه المواصفات اللازمة لاستخدامه فى الغرض الذى تم شراؤه من أجله وهو الإرشاد إذ تبين عدم صلاحيته لهذا الغرض بعد معاينته بمعرفة المختصين والذين أجمعوا كذلك على أن ثمنه المشترى به مغالى فيه بحد كبير ولا يتناسب مع قيمته ومع ذلك أصر المتهم الأول على شرائه من المتهم الثانى (الطاعن) مع علمه بذلك سيما أنه كان أمامه الوقت الكافى منذ عرضه للإيجار للبحث عن قارب آخر من أى جهة أخرى على اعتبار أنه ليس القارب الوحيد المتواجد بالمنطقة وفقا لما أجمع عليه الشهود وقد تأيدت تلك الأقوال فى نظر المحكمة بما ثبت من تقرير الخبير المنتدب والذى تطمئن إليه المحكمة . فيما أوردت

! . لسلامه أسبابه وكفاية أبحاثه وتوافقها مع النتيجة التى انتهى إليها من أن قارب التداعى لا يصلح للغرض الذى تم شراؤه من أجله أى للإرشاد وأن قيمته المالية وقت الشراء عام ١٩٩١ تقدر بـ ١٢٥ ألف دولار امريكى . ٣٧٨٧٨ دينار كويتى . وأن المبلغ الذى تم الشراء به مبالغ فيه وأنه مجرد قارب للنزهة وفق الشهادة الصادرة من التفتيش البحرى بدولة الإمارات ... وأن المتهم الأول يكون بذلك قد سهل للمتهم الثانى بائع القارب الاستيلاء على فرق الثمن بين قيمته الحقيقية والمبلغ الذى تم شراؤه به وأن المتهم الثانى (الطاعن) قد اشترك مع الأول باتحاد نيتهما على بيع قارب التداعى للمؤسسة بقصد الحصول بغير حق على المبلغ السالف الذكر وأن المتهم الثانى (الطاعن) كان يعلم بحالة قارب التداعى وأنه لا يتوافر به المواصفات المطلوبة وهو البائع له والمستفيد من المبلغ المغالى فيه .

وهذا الذى أوردته المحكمة فيما تقدم . لا يفيد من قريب أو بعيد ولا يستدل منه على وجود اتفاق بين الطاعن والمتهم الأول للاستيلاء على أموال مؤسسة الموانئ الكويتية بالباطل والحصول عليها دون حق أو تظفير الطاعن بربح لا يستحقه بالتواطؤ مع المتهم الأول ، ذلك أن الطاعن قد سلك مسلكا عاديا عندما عرض القارب المملوك له للبيع وقبل المتهم الأول ، بل وكافة السلطات المعنية إنتهاء بوزير المواصلات ، شراءه بالمبلغ الذى اتفق عليه الطرفان ، وهو أمر مألوف وليس فيه ما يجافى طبائع الأمور ومجراها العادى وسيرها المعتاد . والطاعن لا شأن له بالأخطاء المقول إن المتهم الأول وقع فيها إذا كانت هناك . جدلاً . ثمة أخطاء تردى فيها ، بل هى إفتراضات معتسفة وغير معقولة ويكذبها أن المتهم الأول لم يكن صاحب القرار وانما شاركت فيه السلطات المعنية إنتهاء بوزير المواصلات الذى أبرم ووقع التعاقد مما يؤكد أنه استوثق بمساعديه ومعاونيه من سلامة كافة عناصره ، ولا تثريب على الطاعن إذا كان قد باع القارب المملوك له لمن اشتراه بالأمر المباشر وقبلت جهة عمل المتهم الأول ووزير المواصلات شراءه بحالته ، ولا شأن للطاعن كذلك بالأغراض التى من أجلها تم شراء القارب منه لأن هذه الأغراض أمور تخص

المؤسسة المشترية والتى يمثلها المتهم الأول وبإعتماد السيد وزير المواصلات ، ولا سبيل للطاعن للخوض فى الأمور الداخلية التى تنظم العمل بالمؤسسة وما يجوز شراؤه أو عدم شرائه بالأمر المباشر أو بالمناقصة العامة ، فتلك أمور لا يستطيع الخوض فيها أو بحثها . ولا محل لافتراض تواطؤ الطاعن مع المتهم المذكور بدعوى تظفيره بربح لا يستحق أو تسهيل حصوله على فرق السعر الحقيقى للقارب المبيع والثمن الذى حصله عليه ثمنا له ، وهذا الافتراض أمر مرفوض وتأباه المسئولية الجنائية التى لا تتوافر إلا بناء على الأدلة الجازمة والقاطعة بل المقطوع ثبوتها عن يقين وبأدلة يقينيه لا يتطرق إليها أدنى شك أو أقل احتمال ، والقول بغير ذلك معناه ثبوت الاتفاق على الإضرار بالمال العام وتسهيل الاستيلاء عليه بالباطل فى جانب كل وأى صفقة يكون هناك ثمة فارق بين ثمن البيع المدفوع والثمن المرئى أو المظنون أو المتيقن أنه المناسب ، فذلك تهويم وأسلوب يجافى العقل ولا يتفق مع المنطق وأصول التعامل فى السوق ، فضلا عن أن الافتراض تتأباه العدالة وقواعد وأصول المسئولية الجنائية وعلى ما اتفقت عليه أحكام محكمة التمييز ومحكمة النقض التى عرضناها سلفا ونحيل إليها .

وعلى الموظف العام أن يراعى الدقة فى عمله ولا يتصرف إلا فى حدود القوانين واللوائح المعمول بها وتقع عليه هو مسئولية مخالفتها إن كان (جدلا) فى مسلكه أو أدائه خطأ أو سوء تقدير يبرر أو يستوجب المسئولية ، ولا يجوز بحال أن تمتد المسئولية لمن يتعامل معه هذا الموظف بيعا أو شراء ، وقد تصرف الطاعن فى القارب المملوك له وفقا للمألوف وطبائع الأمور وفى علانية تامة وقام المتهم الأول ومعاونوه بمعاينة المبيع وفحصه فحصا دقيقا ووافق على شرائه بحالته ، ولم يكن به ثمة عيوب أخفاها الطاعن أو أدلى ببيانات غير صحيحة عنه ، ومن ثم فانه يكون قد تعامل وفق مقتضيات وموجبات حسن النية التى تحكم المعاملات عامة ومنها عمليات البيع والشراء ، سواء كان أحد المتعاملين شخصا عاما أو من أشخاص القانون الخاص ، إذ تحكمها أصول وضوابط واحدة وتخضع جميعها لمبدأ حرية

الإرادة ، وقد التزم الطاعن بهذه الضوابط ولم يخرج عنها ولهذا فإنه على الفرض جدلا بحصوله على ربح أقل أو أكثر من وراء تلك الصفقة ، فليس معنى هذا انه اتفق مع المتهم الأول على أن يستولى على أموال المؤسسة المشترية بالباطل وتربح من ورائها بالباطل وبالاتفاق مع المتهم الأول أو مع غيره !!

ومن جانب آخر فان محكمة الموضوع لم توضح فى حكمها الأدلة والقرائن التى استخلصت منها ثبوت توافر القصد الجنائى لدى الطاعن وعلمه بقصد الإضرار بأموال مؤسسة الموانئ والاستيلاء على أموالها والتربح منها دون حق بواسطة المتهم الأول والتواطؤ معه ، وهذا القصد من الأركان الجوهرية التى يتعين على المحكمة أن تقيم الدليل عليها بأسباب سائغة ومقبولة عند القضاء بالإدانة عن الجرائم التى دين بها الطاعن . والثابت أن الطاعن لم يكن على علم بالأخطاء المقول صدقاً أو زعما أو افتراضا أن المتهم الأول قد وقع فيها إن كان جدلا قد اخطأ أو خالف التعليمات واللوائح ، ولم تنصرف نية الطاعن إلى أى اتجاه منحرف أو إلى العبث بأموال المؤسسة المذكورة التى كان يعمل بها المتهم الأول آنذاك ، ولا إلى المشاركة فى الأخطاء المقول إنها وقعت من المتهم الأول فرضا ، ويكون الحكم بذلك قد خلا من بيان الأدلة الواجب أن تكون قاطعة جازمة بأن الطاعن أراد ببيع القارب المملوك إلى المؤسسة المذكورة إحداث تلك النتائج التى تشكل الجرائم التى قضت المحكمة بإدانته عنها ، إذ لا يمكن بحال استخلاص هذا القصد لدى الطاعن مما ساقته المحكمة من قرائن ضد الطاعن ، إذ لا تؤدى إلى هذا المعنى ولا يستخلص منها ذلك المفهوم على نحو منطقى سائغ .

ومن المقرر فى هذا الصدد . وعلى ما جرت عليه أحكام محكمتى التمييز والنقض التى أسلفناها أن الاشتراك فى الجرائم بطريق الاتفاق لا يتحقق إلا إذا ثبت أن الشريك قصد الإسهام فى الجريمة وهو عالم بها ، وفى وقت متزامن مع وقوعها ، وبأن تكون لديه نية التدخل مع فاعلها الأصلى تدخلا يتجاوب صداه مع فعله .

وقد بلغ الحكم المطعون فيه غاية قصوره وفساد استدلاله عندما استدل على توافر القصد الجنائى لدى الطاعن لمجرد أنه قد عادت عليه مصلحة من تلك الصفقة تمثل الفارق بين السعر الحقيقى أو المفترض أنه حقيقى للقارب والسعر المدفوع ، ذلك أن المصلحة واقع دائم فى جميع المعاملات المتقابلة ، يزنها ويقدرها كل طرف بما يرى أنه يعود إليه ، وأى صفقة بيع وشراء مفترض أن تحقق مصلحة لكل من البائع والمشترى ، ولذلك فإن التساند للمصلحة يغدو إعتسافا يخرج عن كل مألوف فى لغة ودستور المعاملات بعامة ، أيا كان أطرافها ، فإن فات ذلك ، وهو لا يفوت ، فإن المصلحة وحدها لا تصلح بذاتها أن تكون دليلا قاطعا على سوء نية صاحبها وتوافر القصد الجنائى لارتكاب الجرائم العديدة سالفة الذكر ، لأن المصلحة يمكن أن تتحقق مع حسن نية صاحب المصلحة ، إذ ليس من الضرورى أن يكون من تحققت له مصلحة معينة فى معاملة ، ضالعا فى ارتكاب ما يقع من جرائم ارتكبها غيره أدت إلى تلك المصلحة ، بمعنى انه لا يوجد ثمة ارتباط حتمى بين المصلحة وثبوت القصد الجنائى لدى صاحبها ، إذ لا يوجد ما يحول دون أن يكون صاحب المصلحة حسن النية لا علم له بما يقع من جرائم كما هو الحال بالنسبة للطاعن الذى عرض قاربه للبيع واشترته مؤسسة المتهم الأول بتعاقد أبرمه ووقع عليه وزير المواصلات وتم دفع الثمن وفق ما اتفق عليه الطرفان بإرادتهما الحرة دون أن يدخل الطاعن غشا أو تدليسا على المتعاقد معه ، ومن ثم فلا محل لمساءلته عن جرائم لم يسهم أو يشترك فى وقوعها ! .

وقضت محكمة التمييز بأن :

" الإتفاق إنما يتحقق من اتحاد نية أطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، لما كان ذلك ، وكان لم يثبت مما أورده الحكم وجود اتفاق بين مرتكبى الحادث على مقارفة الاعتداء . مما يعد به المشاركون فى الاعتداء مسئولين عن جميع النتائج المترتبة عليه ، بل إن المستفاد من الوقائع أن فكرة الإعتداء على المجنى عليه نبتت

فجأة لدى المعتدين دون تفكير متبادل ونتيجة المشادة بينهم وبين المجنى عليه إثر رفضه استضافتهم وطلبه منهم مغادرة مسكنه فإن الحكم إذ خلص بالرغم من ذلك إلى مساءلة المتهمين جميعا عن جريمة إحداث العاهة يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه تمييزه بالنسبة للطاعن وبالنسبة إلى الطاعن الثانى وإن كان لم يقدم أسبابا لطعنه لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة " .

- تمييز ١٩٨٩/١/٢٣ . الطعن ٢٥٩ / ٨٨ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٢ . المجلد / ٤ . قاعدة /٤ . ص ١٢/ ١٣

كما قضت محكمة التمييز بأن :

" الاشتراك بطريق الإتفاق فى ارتكاب جريمة هو اتحاد نية أطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، كما أن المساعدة فى الجريمة تتم بأية طريقة يساعد الشريك بها الفاعل فى الأعمال المجهزة للجريمة مع علمه بذلك ، والاشتراك بهذين الطريقين لا يتحقق على ماهو مستفاد من نص المادة ٤٨ من قانون الجزاء إلا إذا كان الاتفاق والمساعدة قد تما من قبل وقوع الجريمة وأن يكون وقوعها ثمرة لهذا الاشتراك . ومن المقرر أنه ولئن كان للقاضى الجنائى مطلق الحرية فى تكوين عقيدته من وقائع الدعوى فله إذا لم يقم على الاشتراك فى الجريمة دليل مباشر أن يستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها ، إلا أن شرط ذلك أن يكون فى وقائع الدعوى ما يسوغ الاعتقاد بحصوله ... وكان هذا الذى استند إليه الحكم لايسوغ فى جملته الاعتقاد بأن إصدار الشيك محل الاتهام كان ثمرة اتفاق سابق بين الساحب والطاعن وبالتالى ليس من شأنه أن يؤدى إلى ما خلص إليه الحكم من ثبوت اشتراك الطاعن بطريق الاتفاق فى ارتكاب الجريمة ، فإن الحكم إذا دانه بها استنادا إلى تلك الأسباب يكون معيبا بالقصور وفساد الاستدلال بما يوجب تمييزه . "

- تمييز ١٩٩٠/٦/٤ . الطعن ٧٦ / ٩٠ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٢ . المجلد / ٤ . قاعدة /٢٢ . ص ٤٠٣

وقضت محكمة التمييز بأن :

" الاشتراك فى الجريمة لا يعتبر قائما طبقا لصريح نص المادة ٤٨ من قانون الجزاء . إلاّ إذا توافر فى حق المتهم ثبوت اتجاه إرادته بأفعال الاشتراك أن تقع الجريمة " .

- تمييز ٩/٣/ ١٩٨١ . الطعن ٨٠/٢٤٢ جزائى . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ١ . المجلد /٣. قاعدة /٢ . ص ٩١

وخلاصة ما تقدم جميعه أن المحكمة الاستئنافية التى قضت بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه قصرت فى بيان كافة الأركان المكونة لجريمة الاشتراك المسندة للطاعن مع المتهم الأول على ارتكاب الجرائم التى ارتكبها الأخير ، لأن ما ساقته المحكمة من مقدمات وقرائن لا يستخلص منها ثبوت تلك الأركان ، وبذلك انهارت مسئولية الطاعن والتى أقيمت على افتراض توافر تلك الأركان فى جانبه ، وهو أمر غير جائز كما سلف البيان . فى المواد الجنائية والتى تستلزم أن يكون ثبوتها فعليا ولا تبنى على الظن والفروض والاحتمالات والاعتبارات المجردة .

- أحكام محكمتى التمييز والنقض سالفة البيان .

* **وقد قضت محكمة التمييز بأنه** :

" يجب ألاّ يجهل الحكم بأدلة الثبوت التى يقيم عليها قضاءه بالإدانة وألاّ يكتفى بمجرد الإشارة إلى الدليل ، بل عليه أن يبينه فى وضوح وأن يسرد مؤداه فى بيان مفصل يكشف عن مدى تأييده للواقعة كما اقتنعت بها المحكمة ومبلغ اتفاقه مع سائر ما أخذت به من أدلة حتى يتحقق ما تغياه الشارع من تسبيب الأحكام .

- تمييز ١٩٩٧/٦/٣٠ . الطعن ١٩٩/ ٩٦ . جزائى . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٤ . المجلد / ٧ . قاعدة / ١٧ . ص ٤٤/٤٥

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا لقصوره بما يتعين معه تمييزه والقضاء مجددا ببراءة الطاعن مما أسند إليه .

وكان على المحكمة التى أصدرت الحكم محل هذا الطعن حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار ، أن تبين الأدلة والقرائن . إن كانت !! . التى تفيد ثبوت اتفاق الطاعن مع المتهم الأول على ارتكاب الجرائم سالفة الذكر على نحو مفصل دون تجهيل أو تعميم أو غموض وإبهام وفقا لما استوجبه القانون من ضرورة اشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بإدانة المتهم عنها ، بالإضافة إلى بيان آخر لمضمون كل دليل من الأدلة التى تساندت إليها المحكمة فى حكمها لا يشوبه إجمال أو تجهيل ، وذلك حتى تستطيع محكمة التمييز ممارسة سلطتها على الحكم لبيان مدى صحة تطبيق القانون . وهو أمر يستحيل عليها مباشرته إذا ما شاب بيان الحكم لواقعة الدعوى وأدلة الثبوت ثمة غموض أو إجمال كما هو الحال فى الحكم المطعون فيه ، لأن القاضى وإن كان حرا فى تكوين عقيدته فى الدعوى وفق ما يطمئن إليه وجدانه ويرتاح إليه ضميره ، كما أنه حر فى استخلاص واقعة مساهمة الطاعن فى ارتكاب الجرائم التى ارتكبها المتهم الأول واشتراكه فى وقوعها ، إلا أنه مطالب أن يكون استدلاله الذى اقتنع منه ثبوت هذا الاشتراك بالاتفاق مستمدا من عيون الأوراق المطروحة على بساط البحث أمامه ، وأن يفصح فى أسباب حكمه عن الأدلة التى استخلص منها هذا الاقتناع وذلك على نحو يمكن المطلع على الحكم بأن قناعته كانت على أساس سليم ومنطق سديد .

فإذا شاب تلك الأسباب أى قدر من القصور أو الاعوجاج اختل منطق الحكم القضائى وتداعى بنيانه وإنهدم من أساسه فلا يبقى منه ما يكفى لحمل قضائه بما يؤدى إلى بطلانه الموجب لتمييزه ، وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين والذى جاءت مقدماته غير مؤدية إلى ثبوت تعمد الطاعن الاتفاق مع المتهم الأول على ارتكاب الجرائم سالفة الذكر وأنها وقعت بناء على مساهمته فى وقوعها بحيث

ما كانت لولاه ، وتلك هى علاقة السببية اللازم توافرها بين النشاط المؤثم المزعوم للطاعن وتلك الجرائم .

الأمر الذى كان يقتضى من المحكمة إثبات الصلة المباشرة بينهما والدالة على أنها وقعت بناء على إسهام الطاعن فيها وكنتيجة حتمية لمشاركته واتفاقه مع المتهم الأول والذى قالت سلطة الاتهام إنه اتفق معه ، خاصة وأن هذا الاتفاق يستلزم انعقاد إرادة كل منهما وتلاقيها مع إرادة الآخر فى عالم الواقع لا فى عالم الأفكار والخواطر والأوهام والظنون ، فالإتفاق ليس محض توافق ولا هو مجرد تصادف إتجاه واحد أو متقارب .. الاتفاق الجنائى جريمة لها ماديات ، ولا تتم بغير ماديات .. فهو جريمة محتاجة قانونا إلى ركن مادى هو الافعال المادية الايجابية الخارجية التى يتجسد فيها " الاتحاد " تجسيدا يصلح لأن يعبر تعبيرا أكيدا خاليا من اللبس واختلاط المباح بالمؤثم ، عن وجود ذلك " الاتحاد " على إرتكاب الجرائم . فى عالم الواقع ، لا فى عالم الأفكار او الخواطر أو الخيالات أو الأوهام أو الظنون أو الاتجاهات فقط .. وهو يحتاج أيضا إلى ركن معنوى هو ذلك العزم المشترك المصمم عليه ، والارادة الجامعة المعقودة على الاتحاد المذكور انعقادا واضح المعالم ومحددا ومؤكدا .. وإلا فلا وجود للإتفاق ، كما أن الاتفاق يحتاج إلى عزم مشترك مصمم عليه وإرادة جامعة معقودة على الاتحاد المذكور انعقادا واضح المعالم ومحددا ومؤكدا ، وهو ما قصر الحكم فى بيانه والذى إفترض وأطلق القول بلا سند ولا تدليل ، بأن الطاعن شريك مع المتهم الأول فى ارتكاب تلك الجرائم وانه ضالع معه فى وقوعها ، وذلك فى عبارات عامة ومرسلة لا يستخلص منها أن إرادة الطاعن ساهمت فى وقوع الجرائم سالفة الذكر وأن ارتكابها كان بناء على إعداد مسبق وتدبير سابق وخطه موضوعه بينه وبين المتهم الأول تم تنفيذها بعد أن قام كل منهما بأداء دوره فيها كما سبق القول .

وقد اعتبرت المحكمة أن مجرد قبول الطاعن بيع القارب المملوك له بذلك الثمن دليلا على مساهمته واشتراكه مع المتهم الأول فى الجرائم التى دين فيها ، مع

أن هذا القبول لا يعتبر حتما دليلا على توافر ذلك الاتفاق أو التواطؤ المزعوم بينهما ، وقد جرى التعامل بينهما . وباعتماد وابرام وتعاقد وزير المواصلات ، وفق ما يجرى عليه التعامل وبحسن نية ، هذا إلى ما هو مقرر بأن مجرد حصول أى متعامل على ربح من صفقة يعقدها مع غيره أو مع جهة حكومية أمر طبيعى إذ أن طبائع الأمور تقضى بأن المتعامل يسعى لتحقيق ربح ، وإلا لتوقف النشاط التجارى عامة وكسدت المعاملات وتوقفت كلية ، والمشرع لا يعاقب إلا إذا ساءت نية الموظف ودخل فى إتفاق تواطئى تتحقق به مصلحة مزدوجة ، وأن يكون الموظف قد ظفَّر الغير بمقتضى هذا التواطؤ وأتاح له الحصول على ربح بغير حق على حساب المصلحة العامة وهو ما لم يتحقق فى صورة الواقعة الماثلة .

وقصارى الوقائع الماثلة إن سويرت الظنون والافتراضات فيما يتعلق بالثمن المفترض للقارب والثمن الفعلى الذى جرى عليه التعاقد ، أن تنطوى على منازعة مدنية وتجارية بحته بالنسبة للطاعن ولا تدخل فى زمرة الأفعال الجنائية المعاقب عليها قانونا ، وبالتالى فلا ينسحب عليها وصف التجريم ، وتدور هذه المنازعة أساسا حول مناسبة الثمن الذى تم به بيع القارب محل التداعى بقيمته الحقيقية من عدمه وطلب الجهة الإدارية انقاص الثمن إلى ما ترى أو تعتقد أنه يتناسب مع حالة المبيع وقت البيع ، وتخرج المنازعة المذكورة عن دائرة التجريم والعقاب لأن لكل من المسئولية المدنية والجنائية دائرتها الخاصة وشروطها التى تحددها والضوابط التى تحكمها ولا تداخل بين المسئوليتين ، إذ لا جريمة ولا عقوبة بغير نص ، بيد أن المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه خلطت بين المسئوليتين وعاقبت الطاعن عن وقائع مدنية وتجارية صرفه كان يتعين طرحها على المحاكم المدنية ، وهو أمر كان على المحكمة الجنائية أن تتداركه ولو من تلقاء نفسها ، إذ لا ولاية لها بالفصل فى هذه المنازعة المطروحة عليها ، تلك الولاية من النظام العام ويجوز التمسك بانعدامها فى أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة التمييز .

أما مسئولية المتهم الأول عن أخطائه إن وجدت جدلا ، فهو مسئول عنها وحده ولا يجوز أن تمتد مسئوليته عن تلك الأخطاء إلى الطاعن ، إذ لا مجال لتجريم الاشتراك إلا فى الجرائم العمدية وحدها لأن الإسهام فى الجريمة بالاشتراك فيها لا يتم إلا باتفاق وتلاقى وتطابق الإرادات على ارتكابها ثم وقوعها سواء كانت تامة أو شرع فى ارتكابها بناء على ذلك الاتفاق أو التحريض أو المساعدة ، وعلى هذا فان الاشتراك غير متصور إلا فى الجرائم العمدية وحدها دون غيرها من جرائم الخطأ أو الإهمال ، وحتى على الفرض جدلا بأن المساهمة ممكنة ومتصورة فى الجرائم غير العمدية بأن يكون الطاعن مسئولا عن وقائع الخطأ والإهمال المسندة للمتهم الأول باعتباره مساهما وشريكا فى خطأ الفاعل الأصلى وضالع معه فى إهماله ومخالفته للوائح والنظم والتعليمات المتبعة فى دائرة عمله ، ولكنه فى جميع الأحوال ليس شريكا مع المتهم الأول فى جرائم التربح وتسهيل الحصول على المال العام والإضرار بأموال المؤسسة مالكته ، لأن تلك الجرائم لم تقع أصلا من المتهم الأول ، وإذا كانت قد وقعت منه عن عمد فرضا . فإن الطاعن ليس شريكا معه فى ارتكابها لأن قصده لم ينصرف أصلا إلى إسهامه فيها بأى طريق من طرق المساهمة الجنائية ، كما لا علم لديه بواجبات وظيفته وما تفرضه عليه من قيود فى هذا الشأن ، كما لم يثبت بدليل ما . له أصله بالأوراق . بأن قصد الطاعن قد انصرف إلى حمل المتهم الأول على العبث بأموال المؤسسة التى يعمل بها أو تسهيل الاستيلاء على أموالها والإضرار بها دون حق ، بل كان تعامله معه باعتباره ممثلا لتلك الجهة فى نطاق التعامل المشروع دون أن تنصرف نيته إلى مخالفة أى نص عقابى يوقعه فى نطاق المسئولية الجنائية ، ومن ثم فلا محل لمساءلته جنائيا عن أى من الأفعال المسندة إليه ، ويكون الحكم المطعون عليه إذ خالف هذا النظر جديرا بالتمييز والقضاء مجددا ببراءة الطاعن مما نسب إليه كما سبق البيان .

ثالثا : قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع .

قام دفاع الطاعن أساسا على أنه لا محل لمساءلته عن الجرائم المسندة إليه بدعوى اشتراكه مع المتهم الأول فيها عن علم وإرادة ، وذلك باعتبار أن المسئول الذى أبرم ووقع التعاقد بشراء القارب محل التداعى ليس هو المتهم الأول وإنما هو وزير المواصلات السيد / حبيب جوهر ، حالة كونه هو الموقع على هذا العقد الذى يدخل بحسب قيمته فى النصاب المحدد لاختصاصه نظرا لأن قيمة العقد تجاوز مائه ألف دينار وذلك وفقا لنص المادة الثالثة من المرسوم باللائحة الداخلية للمؤسسة العامة للموانى الصادرة فى ١٩٨٠/٩/٢٢ والتى تحدد قواعد إدارة المؤسسة وتوزيع الاختصاص بين إداراتها .

ولم تأخذ المحكمة بهذا الدفاع وأطرحته جانبا والتفتت عنه بقولها إن توقيع الوزير على العقد المذكور . كان مجرد إجراء شكلى (؟!) لتجاوز قيمة العقد مائه ألف دينار ، كما التفتت المحكمة كذلك عن طلب الدفاع سماع شهادة الوزير السالف الذكر اكتفاء باطمئنانها لأقوال شهود الإثبات ، واعتبرت المحكمة أن هذا الطلب لمجرد تعطيل الفصل فى الدعوى !!! .

وما ذهبت إليه المحكمة فيما تقدم ينطوى على خلط ظاهر بين اختصاص وزير المواصلات باعتماد العقود التى تقل قيمتها عن مائه ألف دينار وتلك التى تجاوز تلك القيمة والتى تتم بالأمر المباشر والتى يباشرها الوزير وحده باعتباره صاحب الولاية فى عقدها ، أما العقود الأخرى التى تقل قيمتها عن تلك القيمة فيباشرها مرؤوسوه ولا يكون توقيع الوزير إلا مجرد إجراء شكلى يضعها موضع التنفيذ ، وأنه لما كان العقد المؤرخ ١٩٩١/١٠/١ موضوع التداعى قد تم بالأمر المباشر وليس عن طريق الترسية بين أكثر من عطاء وزادت قيمته عن مائه ألف دينار كويتى . فإن ولاية إبرام هذا العقد لا تكون من اختصاص المتهم الأول وتدخل فى ولاية الوزير وحده الأمر الذى لا يجوز معه القول بان توقيعه على العقد كان مجرد إجراء شكلى !!!

هذا إلى أن الوزير لم يوقع على العقد المشار إليه إلا بعد دراسته الشخصية وتحققه من سلامة الصفقة وصلاحية القارب المباع ومناسبة ثمنه المدفوع ، ولهذا تولى السيد الوزير شرح ظروف الصفقة وسلامتها لرئيس مجلس الأمة بتاريخ ١٩٩١/١١/٢١ وكذا تحققه من سلامتها ومواءمة السعر والثمن المدفوع بما لا يمكن معه القول بعد ذلك بان إبرامه العقد كان إجراء شكليا !!!

ومتى انتفت مسئولية المتهم الأول عن سلامة إجراءات وإبرام تلك الصفقة ، فلا محل لمساءلة الطاعن عن جريمة اشتراكه (الوهمى) فى جرائم لم تقع من فاعلها الأصلى ، إذ لا اشتراك إلا فى جريمة كما سبق البيان .

ومن زاوية أخرى فان المحكمة قد أخطأت إذ رفضت استدعاء السيد وزير المواصلات لسؤاله فى شأن ما أثاره الدفاع من أمور تستدعى سؤاله عنها ، والتى كان يتعين على سلطة التحقيق أن تبادر بسؤاله لاستيضاحها منه . وذلك بتكليف سلطة الاتهام بإعلانه بالحضور أمام المحكمة ليدلى بمعلوماته فى هذا الصدد بعد أداء اليمين القانونية فى حضور الطاعن ودفاعه ، لأنه ليس من شهود النفى حتى يكلف الأخير بإعلانهم ، ولكنه من شهود الواقعة الذين عاصروا وعاينوا أحداثها ويمكن أن يكون لشهادته التى تسمعها المحكمة لأول مرة أثر فى تكوين عقيدتها والعدول عن وجهة نظرها التى كونتها فى شأن مسئولية الطاعن قبل سماعه.

إذ لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأيا فى دليل لم يطرح أمامها على بساط البحث وفى حضور المتهم ، ولأن للمحكمة أن تتدارك ما شاب إجراءات التحقيق من أوجه قصور، لأنها جهة الحكم والملاذ الأخير الذى يلوذ به المتهم لإثبات براءته ، ولما هو مقرر كذلك بأن العبرة فى المحاكمات الجنائية بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه .

فالمحكمة الاستئنافية عليها واجب كبير فى تدارك ما يفوت محكمة أول درجة ، سواء من ناحية الموضوع والقانون ، أم من ناحية ما فاتها التحقق والتحقيق

فيـه ، وعـدم إسـتدراك المحكمـة الاسـتئنافية مـا فـات الحكـم المسـتأنف يعيـب حكمهـا بالقصور .

وقد قضـت محكمة التمييـز بأنه :

" الـدفع بقيـام حالـة الـدفاع الشـرعى مـن الـدفوع التـى ينبغـى علـى المحكمـة أن تناقشها فى حكمها وترد عليها . ولما كان الحكم المطعون فيه قد اعتنق فى قضائه بتأييد الحكم المستأنف أسباب هذا الحكم ولم يعرض فيما أضافه من أسباب لدفاع الطـاعن فـى صـدد الـدفاع الشـرعى علـى الـرغم مـن أن أسباب الحكم المستأنف قد خلت من التعرض لهذا الدفاع فإنه يكون مشوبا بالقصور الذى يعيبه ويستوجب تمييزه . "

- تمييز ١٩٨٨/٢/٢٩ . الطعن ١٨ / ٨٨ جزائـى . مجموعـة القواعد التـى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٢ . المجلد / ٤ . قاعدة / ١٤ . ص ٣٩٩

بيد أن المحكمة لم تفطن إلى كافة هذه المبادئ الجوهرية والأسس والضوابط الهامـة فـى المحاكمـات الجنائيـة ورفضـت سـماع شـهادة الشـاهد المـذكور رغـم أهميـة شـهادته وغضت بصرها عن طلب الدفاع استدعائه ليدلى بشـهادته وأغلقت بابها فى وجـه دفـاع الطـاعن وطلبـه السـالف الـذكر بـدعوى أن الـدفاع لـم يقصـد منـه إلا تعطيـل الفصـل فـى الـدعوى ، فذلك مصـادرة صـارخة وجسيمة علـى حق الـدفاع وإخـلال بـه علـى غيـر أسـس موضـوعية صـحيحة وسـائغة ، وتعسفت المحكمـة بذلك فـى اسـتعمال سلطتها التقديريـة عندما اكتفت بـأقوال الشـهود الـذين اسـتندت إلـى أقـوالهم فـى القضـاء بإدانـه الطـاعن مـع أن أقـوالهم هـى برمتهـا محـل النعـى عليهـا بمخالفـة الحقيقـة ورماهـا الطـاعن ودفاعـه بالكـذب ، ولأنـه وإن كـان للمحكمـة مطلـق الحريـة فـى تكـوين عقيـدتها فى موضوع الدعوى وفى وزن الأدلة المطروحة على بساط البحث أمامها والأخذ بما تطمئن إليـه منها وتطرح مالا يصـادف قبـولا وارتياحـا مـن ضـميرها ووجـدانها . إلا أن شرط استعمال تلك السلطة يفرض بداهة أن تكون قد أحاطت بكافة الأدلـة التـى طلب الـدفاع طرحها بالجلسـة دون الاكتفاء بما تم جمعه من الأدلـة بواسطة سلطة التحقيق

وذلك حتى يكون التقدير الذى تنتهى إليه المحكمة مبنيا على أسس كاملة وواقعة لا يشوبه ثمة قصور أو عوار . أما إذا حجبت المحكمة نفسها عن تحقيق ما يلزم من الأدلة سواء طلبتها سلطة الاتهام أو المتهم ودفاعه دون مبررات سائغة ، فإن هذا يعد تعسفا منها فى استعمال حقها وإساءة لاستعمال هذا الحق يصم حكمها المطعون عليه بالطعن الماثل بالقصور فضلا عن الإخلال بحق الدفاع بما يوجب تمييزه .

كما شاب الحكم الفساد فى الاستدلال لأن المحكمة اعتقدت خطأ أن السيد الوزير الذى طلب الدفاع سماع شهادته لن يدلى بأقوال تخالف أقوال وشهادة من سئلوا بالتحقيقات والذين أخذت المحكمة بأقوالهم ، لأنها بذلك تكون قد أبدت رأيا مسبقا فى دليل لم يطرح بعد أمامها ولم تبحثه بنفسها فى حضور الطاعن ودفاعه ، وهو أمر غير جائز فى أصول المحاكمات الجنائية والتى تستوجب ضرورة اتصال القاضى بكافة أدلة الدعوى ومناقشتها ليستمد منها فى النهاية يقينه واقتناعه .

<u>رابعا</u> : **<u>قصور وإخلال آخر بحق الدفاع</u>** .

ذهب الطاعن فى دفاعه الشفوى والمسطور بمذكراته أمام المحكمة والتى تعتبر جزءا لا يتجزأ من دفاعه الشفهى أن اللجنة التى اعتمدت على تقريرها سلطة الاتهام ومن بعدها المحكمة فى حكمها ذكرت أن الزورق محل التداعى مصمم للنزهة طبقا للترخيص الملاحى الصادر من إدارة التفتيش البحرى لدولة الإمارات العربية ، كما أن لجنة الهيئة الاستشارية البحرية التى قامت بفحصه أثبتت أنه قارب للنزهة .

وواضح أن انتهاء اللجنة إلى تلك النتيجة لم يكن نتيجة فحص وتقص قامت به ، وإنما كان لمجرد الإطلاع على ترخيص للقارب المذكور صادر من دولة الإمارات العربية . أما الهيئة التى فحصته فقد خلصت إلى النتيجة التى انتهت إليها نقلا كذلك عن شهادة تسجيله وهى لا تكفى للقطع بان القارب المذكور لا يصلح إلا للنزهة فحسب لا للإرشاد وهو الغرض الذى تم من أجله شراؤه .

ولذلك طلب الدفاع بجلسة ٢٠٠٦/١٠/٣ من محكمة أول درجة استدعاء بعض الخبراء الذين أوضح أسماءهم فى محضر جلسة ٢٠٠٦/١٠/٣ وتكليفهم بمعاينة القارب لمعرفة حقيقة الأمر فى شأن تصميمه ، وما إذا كان يصلح لإرشاد السفن من عدمه ، وقد أحضر الدفاع هؤلاء الشهود بجلسة ٢٠٠٦/١١/١٧ وطلب سماع أقوالهم وشهادتهم وهم بالفعل حاضرون بالجلسة ، ولكن المحكمة رفضت هذا الطلب وأعلنت أنها ليست فى حاجة إلى سماع شهود النفى ، ثم فوجئ الدفاع . خلافا لهذه الإيماءة ! . بالقضاء بإدانة الطاعن دون سماع شهوده دون مبررات سائغة وأقامت المحكمة قضاءها على أقوال الشهود الوارد ذكرهم بقائمة أدلة الثبوت المقدمة من النيابة العامة . وهو ما يشكل إخلالا واضحا بحق الدفاع ، لما هو مقرر من أن دفاع المتهم إذا كان قد طلب استدعاء خبير أو شاهد معين لتكذيب أقوال شهود الإثبات ولم تستجب المحكمة لطلبه واستندت فى حكمها بإدانته إلى أقوال هؤلاء الشهود ، وهى التى طلب المتهم تحقيق دفاعه بشأنها ، فإن هذا يعد قصورا فى الحكم يعيبه ويستوجب نقضه .

- نقض مصرى ١٩٥١/١٢/١٧ طعن رقم ٥٠١ لسنة ٢١ ق

وتواتر قضاء النقض المصرى ، على وجوب تحقيق المسائل الفنية عند المنازعة فيها عن طريق الخبراء وأهل الفن ، حتى ولو سكت الدفاع عن طلبهم صراحة ، لأن المنازعة تتضمن فى ذاتها مطالبة جازمة بتحقيق هذا الدفاع .

- نقض ١٩٧٣/٤/١ . مج المكتب الفنى . س ٢٤ . ٩٢ . ٤٥١
- نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ . مج المكتب الفنى . س ٣٢ . ٢١٩ . ١٢٢٠

وبدلا من أن تتدارك المحكمة الاستئنافية هذا الإخلال الصارخ بحقوق الدفاع ، وتحقق دفاع الطاعن بلوغاً إلى غاية الأمر فيه ، وتستوفى النقص الشديد الذى عاب إجراءات المحاكمة فى أول درجة ، عادت هى الأخرى فصادرت على حقوق الدفاع مصادرة صارخة ، وحجبت نفسها عن سماع شهوده وشهود الإثبات ، فقد

إنتهت مذكرته المقدمة للمحكمة الاستئنافية بجلسة ٢٠٠٧/٥/٦ إلى طلب إحتياطى جازم ، طلب فيه جازما دعوة الشهود الآتين لسماع أقوالهم :

(١) السيد / حبيب جوهر وزير المواصلات الأسبق الذى أبرم ووقع عقد شراء القارب المؤرخ ١٩٩١/١٠/١ ، ويشغل الآن منصب رئيس مجلس إدارة المؤسسة العامة للموانئ .

(٢) السيد / إبراهيم شاهين وزير الدولة لشئون البلدية الأسبق ، رئيس لجنة خطة الطوارئ .

(٣) السيد / عبد العزيز عبد اللطيف الهولى . عضو لجنة تقصى الحقائق . شاهد الإثبات الأول .

(٤) السيد / خالد الوزان . عضو لجنة تقصى الحقائق .

(٥) السيد / العربى السيد مصطفى . عضو لجنة تقصى الحقائق .

(٦) السيد / خالد فهد عبد اللطيف . عضو لجنة تقصى الحقائق .

(٧) السيد / إبراهيم الفليج . مدير ميناء الشعيبة الأسبق .

(٨) السيد / فرج عبد الله السعيد . مدير دائرة العمليات ، وهو شاهد الاثبات الثانى .

<u>كما طلب ضم الملفات الآتية</u> :-

١ - محاضر اجتماعات لجنة خطة الطوارئ لشهر أبريل ومايو سنة ١٩٩١ .

٢ - محاضر اجتماعات لجنة تقصى الحقائق .

٣ - ملف القارب إرشا (١) لدى مؤسسة الموانئ .

٤ - صورة من ملف تسجيل القارب لدى سجل السفن بوزارة المواصلات .

على أن المحكمة الاستئنافية وإن أعادت الدعوى للمرافعة ، إلاّ أنها لم تستدع ولم تعلن إلاّ واحدا فقط من الشهود الثمانية ، ومنهم شاهدا إثبات ، الذين طلب الطاعن طلبا جازما بسماعهم ، وصدفت وأشاحت أيضا عن ضم ملف القارب رغم أهميته فى مقطع النزاع فى الدعوى ، ولم تضم إلاَّ ملفا واحداً فقط . ودون ملف

القارب . من الملفات الأربعة التى طلب الطاعن جازما ضمها لأسباب وجيهة ، ولم تتدارك المحكمة الاستئنافية ما صدفت عنه فى طلبات الطاعن الجازمة ، برغم أن الدعوى تأجلت بعد إعادة فتح باب المرافعة من ٢٠٠٧/٧/١٥ إلى جلسة ٢٠٠٧/١٠/٧ ، ثم إلى جلسة ٢٠٠٧/١١/٤ قبل أن تحجز الدعوى للحكم الذى صدر ٢٠٠٨/١/٢٨ دون إجابة هذه الطلبات الجازمة أو تحقيق دفاع الطاعن بلوغا إلى غاية الأمر فيه ، مخلة . مع محكمة أول درجة . إخلالاً صارخا وجسيما بحق الطاعن فى الدفاع .

لقد قضت محكمة التمييز بأنه :

" وحيث أنه يبين من الإطلاع على محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية أن الطاعن أنكر التهمة ونفى وجوده بمكان الحادث وقدم المدافع عنه مذكرة أثار فيها هذا الدفاع ودلل على ذلك بتناقض الشاهد فى تحديد شخص الجانى وعدم تصور إمكان حدوث إصابة المجنى عليه فى عينه من شخص يقف خلفه ولابد أن يكون فى مواجهته وقدم صورة إقرار صادر من أحد أطراف المشاجرة نفى فيها وجود الطاعن ، وكان البين من الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أنه بعد أن بين الواقعة على النحو التى استقرت لديه وساق أدلة الثبوت المستمدة من أقوال المجنى عليه ومن تقرير الأدلة الجنائية وانتهى إلى إدانة الطاعن دون أن يورد الحكم المطعون فيه دفاعه وما ساقه من أوجه لها شأن فى خصوص الدعوى المطروحة مكتفية بالقول أنها لا تقيم وزنا لإنكاره التهمة وما ساقه من دفاع لا سند له فى الأوراق مع أن ما أثاره المدافع عن الطاعن يعد هو دفاعا هاما وجوهريا لما يترتب عليه من أثر فى تحديد مسئوليته الجنائية وجودا أو عدما مما كان يتعين على المحكمة أن تعرض له استقلالا وأن تمحص عناصره وأن ترد عليه بما يدفعه إذا رأت إطراحه خاصة وقد تبين من الإطلاع على المفردات أن المجنى عليه وشقيقه عندما اتهما الطاعن لم يكن قد عرض عليهما ، وعندما طلبت محكمة أول درجة من

النيابـة تحقيـق محـدث إصـابة المجنـى عليـه وتـم عـرض الطـاعن عليهمـا نفيـا أنـه المعتدى لاختلاف أوصاف الأخير عن الطاعن إلا أن محكمة أول درجة التى طلبت تحقيق هذا الدفاع وقدرت أهميته ومن بعده الحكم المطعون فيه لم يوردا هذا القول الأخيـر وأعرضـا عـن الأثـر المترتـب عليـه فـإن الحكـم يكـون معيبـا ممـا يوجـب تمييزه . "

- تمييز ١٩٩٦/٣/٢٥ . الطعن ٣٢٠ / ٩٥ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد / ٤ . قاعدة /٩ . ص ٤٨٩

* **وقضت محكمة النقض بأن** : -

" الأصل فى المحاكمات الجنائية أنها إنما تُبنى على التحقيقات التى تجريها المحكمة فى الجلسة وتُسمع فى خلالها الشهود مادام سماعهم ممكنا . وذلك فى مواجهة الخصوم وعليها أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لاداء الشهادة مادام قد لجأ إليها فى ذلك ونسب إلى الشاهد تعمد تهربه أو تهريبه حتى لا يُدلى بشهادته فى مجلس القضاء وما دامت المحكمة قد تبينت أحقية الدفاع فى تمسكه بوجوب مناقشته وأنه لم يكن فى طلبه مراوغا أو قاصداً تعطيل السير فى الدعوى فإذا قصرت فى ذلك كان حكمها معيبا لإخلالها بحق الدفاع .

- نقض ١٩٨٥/١٢/١٢ . س ٣٦ . رقم ٢٠٤ . ص ١١٠٦ .
- نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ . مجموعة القواعد القانونية - عمر - ج ٤ - ١٨٦ - ١٧٦ .
- نقض ١٩٨٥/١٠/٢ . س ٣٦ . رقم ١٤١ . ص ٨٠١ .

وقضت كذلك بأن : -

" طلب الدفاع فى ختام مرافعته البراءة أصلياً وإحتياطيا سماع شاهد إثبات أو إجراء تحقيق مُعين يُعتبر طلباً جازماً تلتزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى البراءة " .

- نقض ١٩٨٢/٥/١١ . س ٣٣ . رقم ١١٩ . ٥٩١ . طعن ١٦٥٦ /٥٢ ق

وتواتر قضاء محكمة النقض المصرية ، على أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول مادام تحقيقه ممكنا .

- نقض ٧٨/٤/٢٤ . س ٢٩ . ٨٤ . ٤٤٢ .
- نقض ٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤ .
- نقض ٨٤/١١/٢٥ . س ٣٥ . ١٨٥ . ٨٢١ .
- نقض ٨٣/٥/١١ . س ٣٤ . ١٢٤ . ٦٢١ .
- نقض ٤٥/١١/٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ٢ . ٢
- نقض ٤٦/٣/٢٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ١٢٠ . ١١٣

هذا وقد أورد الدفاع فى مذكرته المقدمة بجلسة ٥/٦/ ٢٠٠٧ . أن تقرير اللجنة المشار إليها خلص إلى أن الزورق مضى على صنعه ٢٢ عاما وبالتالى فهو قديم ومستهلك ، وأوردت المذكرة تعقيبا على هذا الدفاع ما نصه :

" وهذا ليس صحيحا بالمرة ولا ندرى من أين جاؤا بحكاية الـ ٢٢ عاما ، ذلك أن الثابت من أوراق تسجيل الزورق نفسها انه صنع سنة ١٩٧٩ وبالتالى يكون قد مضى على صنعه ، عند شرائه فى سنة ١٩٩١ ، ١٢ عاما وليس ٢٢ عاما .

" كما جاء فى ذات الفقرة من التقرير (فقرة ٧) أن زوارق الإرشاد تستهلك فى ثمانى سنوات ، وهذا ليس صحيحا أيضا ، فقد قرر فرج السعيد أن العمر الافتراضى لقارب الإرشاد هو عشر سنوات (صفحة ٤١) ، وقرر إبراهيم الفليج أن العمر الافتراضى من ١٠ إلى ١٥ سنة (صفحة ٤٧) ، وقرر ناصر دشتى أن

العمر الافتراضى من ١٠ إلى ١٥ سنة بالنسبة للفيبر جلاس ،أما الحديد فيصل إلى ٢٥ سنة (صفحة٦١) أما (مدعى الخبرة) حجاج بوخضور فقد قرر أن العمر الافتراضى للقطع البحرية هو عشرون عاما (صفحة ٢٨) .

" وليس معلوما من أين جاء التقرير بمقوله أن عمر القارب موضوع التحقيق هو ٢٢ عاما وأن القطع البحرية تستهلك فى ثمانى سنوات ، لكن القصد معلوم ، وهو قصد سيئ ، وهو الإيحاء بأن المؤسسة قد اشترت قاربا قديما انتهى عمره الافتراضى .

" لم يذكر التقرير ، ولا عبد العزيز الهولى ، أن اللجنة قامت بمعاينة القارب ، وقرر الهولى أنهم لم يفحصوا باقى المواصفات المطلوبة اكتفاء بانتفاء الأول وهو الأهم ، أى انتفاء أن يكون بدنه مصنوع من الحديد (صفحة ١٨) .

وهذا يعنى أن التقرير بعدم صلاحية القارب للإرشاد برمته قائم على معلومة واحدة وهى لزوم أن يكون بدن قارب الإرشاد مصنوع من الحديد .

فإذا ثبت أن هذه المعلومة غير صحيحة ، وأن بدن قارب الإرشاد يمكن أن يكون من الفيبر جلاس المقوى ، فإن التقرير ينهار من أساسه .

" وقد ثبت ذلك بالفعل ، فقد قرر كل من فرج السعيد مدير إدارة العمليات البحرية (صفحة ٣٨) وإبراهيم الفليج مدير ميناء الشعيبة (صفحة ٤٣) ، وشعيب محمد مراقب القطع البحرية (صفحة ٤٩) ، وناصر دشتى مساعد مدير إدارة العمليات البحرية (صفحة ٥٧) ، قرروا جميعا أن بدن قارب الإرشاد يمكن أن يكون من الحديد أو الفيبر جلاس المقوى ، كما قرر فرج السعيد أنه كان لديهم فى ميناء الشعيبة قبل الغزو قاربى إرشاد وقارب خدمات وكان بدنهم مصنوع من الفيبر جلاس المقوى (صفحة ٣٨) .

وأضافت مذكرة الدفاع :

" قال التقرير إنه (تم التعاقد فى ١٩٩١/١٠/١ لشراء الزورق وكان فى حالة تستلزم الإصلاح وبالتالى خضع لعملية الإصلاح حتى ١٩٩٣/١/١٨ أى لمدة ستة عشر شهرا مما يتنافى مع رد المؤسسة بان سبب عدم التزامها بالإجراءات السليمة للشراء والمحددة فى اللائحة كان سببها هو طابع السرعة والحاجة الماسة للزورق) .

وفى هذه الفقرة هناك مغالطتان :

الأولى : أن التعاقد على شراء القارب تم منذ ابريل ١٩٩١ حسب ما هو واضح من كتاب السيد وزير المواصلات إلى السيد وزير الدولة لشئون البلدية ، الذى كان يرأس لجنة خطة الطوارئ ، والكتاب مؤرخ ١٩٩١/٦/٢٧ الذى يذكر فيه أن عملية الشراء تمت فى ابريل ١٩٩١ ، كما أن السيد مدير عام المؤسسة أبلغ الشركة البائعة بموافقة المؤسسة على شراء القارب بالسعر الذى كان قد تم الاتفاق عليه فى ابريل وطلب إرساله بموجب كتابه المؤرخ ١٩٩١/٨/٥ كما تم استلام القارب نفسه فى ١٩٩١/٩/٨ ، أما العقد المؤرخ ١٩٩١/١٠/١ الموقع من السيد وزير المواصلات فكان استكمالا منه لما كان قد تم الاتفاق عليه .

الثانيــة : قالت اللجنة إن القارب كان فى حالة تستلزم الإصلاح وبالتالى خضع لعملية الإصلاح حتى ١٩٩٣/١/١٨ أى لمدة ستة عشر شهرا لكنها لم توضح لماذا كان القارب فى حالة تستلزم الإصلاح ، والذى أوضح ذلك هو السيد فرج عبد الله السعيد مدير إدارة العمليات فى تقريره عن العمليات التى تخص الزورق إرشاد . (جوزفين سابقا) المرفق بالأوراق حيث قرر الآتى :

/٩/٧ ٩١وصول الزورق إلى ميناء الشعيبة .

٩١/٩/١١ تجهيز الزورق وإدخاله فى الخدمة ، تدريب النواخذة عليه .

١/١٠/٩١ تعرض الزورق لحادث أدى إلى تضرره وخروجه من الخدمة حتى تم إصلاحه وتوفير قطع الغيار اللازمة .

١٨/١/٩٣ تم إنزال الزورق بعد انتهاء الصيانة المقررة وأصبح جاهزا للعمل .

" إذاً لم يكن سبب خضوع الزورق للإصلاح وخروجه من الخدمة لمدة ستة عشر شهرا عيبا فى الزورق ولا أعطال ميكانيكية ، وإنما سببه تعرضه لحادث أدى إلى تضرره . !!!

" تجنبت اللجنة ذكر ذلك عن قصد ، حتى لا تضطر للتحقيق فى هذا الحادث ، متى وكيف وأين وقع ، ومن هو المسئول عن وقوع هذا الحادث ؟ وما هى الإجراءات والجزاءات التى طبقت ؟ وما هو مقدار الخسارة التى لحقت بالمال العام جراء ذلك ، وهل تم عزل أحد أو إحالته إلى التحقيق أو المحاكمة ؟!

" أما الخسارة التى ترتبت نتيجة هذا الحادث فحسابها سهل ، فقياسا على أقل سعرى التأجير الذى حصلت عليه المؤسسة فى الممارسة رقم م ع م / ٦ . ٩١ بتاريخ ١٩/٦/١٩٩١ وهو ١١٣٠٠٠ دينار للقارب الواحد للسنة الواحدة ، فإن الخسارة التى لحقت المؤسسة بسبب الحادث هى :

١١٣٠٠٠ × (١٦ شهرا) = ١٥٠٦٦٦ دينار ÷ ١٢

" بالإضافة إلى كلفة التصليح ، أى ضعف المبلغ المقال بهدره فى القضية الماثلة ، والمسئول عنه بالطبع شهود الإثبات الأربعة فرج السعيد مدير إدارة العمليات البحرية ومساعده ناصر دشتى وشعيب عبد الله مراقب القطع البحرية ، وإبراهيم الفليج مدير الميناء . فهل تمت محاسبة أحد عن ذلك ؟ وهل كان الهدف من تحاملهم على القارب إبعاد الشبهة والمسئولية عنهم ؟

" لم تأت اللجنة مطلقا على ذكر ما ورد فى تقرير مدير إدارة العمليات البحرية الذى يتضح منه أن الزورق عندما خرج من الخدمة إنما كان ذلك بسبب حادث تعرض له وأنه بعد أن تم إصلاحه استخدم لأكثر من سنتين فى عمليات

الإرشاد والخدمات العامة ، بل وحتى التأجير للغير لأن ذلك لم يكن ليخدم هدفها النهائى وهو الخروج بتقرير بنتيجة محددة لخدمة غرض معين وهو التوصل إلى إدانة .... ظلما وعدوانا .

" ولم تخرج شهادة كل من عبد العزيز الهولى وحجاج بوخضور عما ورد فى هذا التقرير المعيب ، والمؤسف أن النيابة العامة سايرت هذا التقرير وجعلته الأساس لتحقيقاتها ، أما الأمر الذى يؤسف له أكثر فهو أخذ الحكم به " !! .

(**إنتهى ما نقلناه بنصه عن مذكرة دفاع الطاعن بجلسة ٢٠٠٧/٥/٦ ص ١٩ ـ ٢٤**)

وتعرضت ذات مذكرة الدفاع بعد ذلك لتحريات المباحث وتولت تفنيدها **بما نصه** :

" تحريات المباحث هى تلك المعلومات الإضافية التى يجمعها ضابط المباحث نتيجة مجهود منه مستعينا بمصادره السرية الخاصة به (؟!) وبما يحصل عليه من مستندات جديدة لتشكل تلك المعلومات الإضافية والمستندات الجديدة إضافة جديدة منتجة تفيد التحقيق .

" فهل كانت تحريات ضابط المباحث التى ركن إليها الحكم باعتبارها دليل إثبات تتفق مع التحريات بالمعنى المتقدم ؟ إن كل ما قام به ضابط المباحث هو انه استلم نسخة من أوراق القضية من النيابة العامة وقام بالإطلاع على الرسائل والمستندات الموجودة فيها وقراءة أقوال المتهمين والشهود ثم قام باستدعاء وسؤال المتهمين وبعض الشهود ثم كتب تقريرا مبنيا على ما اطلع عليه من أوراق الملف وما سمعه من أقوال الشهود ثم جاء إلى النيابة وكرر ما قاله الشهود مضيفا إلى ذلك رأيه هو الشخصى واستنتاجاته الخاصة . !!!

" **فها هو يقرر** :

" أنا أجريت تحرياتى السرية من خلال مصادرى السرية وقمت بفحص وتدقيق الأوراق الخاصة بهذا الموضوع ومناقشة المتهمين وبعض الأشخاص الذين وردت أسمائهم وكان لهم علاقة بهذا الموضوع ... (صفحة ١٧٦) .

" وبخصوص طلب النيابة للإفادة عن مدى علم المتهم .... بأن القارب الذى تم شراؤه هو قارب إرشاد من عدمه فلم تتوصل تحرياتى إلى أنه يعلم بشكل مباشر ولكن جميع الاستنتاجات ؟!! التى سبق أن ذكرتها تشير إلى انه كان لديه إصرار على إتمام الصفقة وهذا ما أسفرت عنه تحرياتى ... (صفحة ١٧٦) ، وفى إجابته هذه نلاحظ انه يقرر فى بدايتها " لم تتوصل تحرياتى .... " ، ثم يقرر فى نهايتها " هذا ما أسفرت عنه تحرياتى " ويقرر صراحة أن ما يقدمه هو استنتاجات وليست معلومات ... !!

" أنا تحرياتى الشخصية لم تسفر عن انه كان يعلم أو لا يعلم أن هذا القارب لا يصلح كقارب إرشاد وعن التعاقد وذلك نظرا لمرور ما يزيد عن ١٤ عاما على تلك الواقعة ويصعب إجراء تحريات استنادا إلى مصادرى السرية عن حقيقة العلاقة بين .... و .... ، ولكن من خلال ما قمت به من فحص ومن سؤالى للأطراف الذين عاصروا تلك الواقعة ... هذا القارب لا يصلح للإرشاد وهذا الرأى توصلت إليه من خلال قيامى بفحص هذا الموضوع " (صفحة ١٧٧) . "

وأضافت مذكرة الدفاع (**ص ٢٥**) : ▪

" من الفقرات المتقدمة والمنقولة حرفيا من إجابته يتضح الآتى :

" أنه ليس لديه تحريات ، وأن تحرياته لم تتوصل ولم تسفر عن معلومات ، وأنه يصعب إجراء تحريات استنادا إلى مصادره السرية ، وأن سبب ذلك هو طول المدة .

" أن ما كتبه فى تقريره وما أدلى به فى النيابة أساسه ومصدره هو ما ورد فى أوراق القضية نفسها وما سمعه من أطراف القضية الذى سبق للنيابة أن استمعت إلى أقوالهم ، ولم يكن ما أورده أكثر من استنتاجات شخصية ورأى خاص توصل إليه من قراءة الأوراق وسماع أطراف الموضوع ، وفاته أن المطلوب منه كضابط مباحث هو معلوماتة الخاصة التى يتوصل إليها نتيجة تحرياته ، أما رأيه الشخصى فهو غير مطلوب وليس له أية أهمية وعليه الاحتفاظ به لنفسه .

" وقد أدركت النيابة أن تقرير ضابط المباحث وإفادته لم تأتيا بجديد ولم تضيفا شيئا إلى التحقيق لذلك لم تضمنها قائمة أدلة الثبوت ، ومع ذلك فإن الحكم المستأنف قد أوردها ضمن حيثياته باعتبارها دليل ثبوت ، حيث جاء فى صفحة (٨) منه قوله " هذا وقد ثبت بتحريات المقدم / حسن عثمان القعود ... ".

" إن إيراد الحكم لتقرير لجنة تقصى الحقائق ولتقرير أقوال ضابط المباحث رغم وضوح فسادهما وسوء قصدهما واعتبارهما دليلا إثبات لهو أمر فى منتهى السطحية ويبين أن الحكم قد أخذ بما جاء بالأوراق دون فحص أو تمحيص مما أوقعه فى الخطأ وانتهى به إلى إصدار الحكم المستأنف الظالم " .

(**إنتهى ما نقلناه بنصه عن مذكرة دفاع الطاعن بجلسة ٢٠٠٧/٥/٦ ص ٢٤ ـ ٢٩**)

وهذا الدفاع سواء ببطلان وفساد تقرير لجنة تقصى الحقائق ، وفساد بطلان وعدم جدية التحريات ، دفاع جوهرى مؤثر ولا شك على وجه الرأى فى الدعوى ، تضمنه دفاع الطاعن الشفوى والمكتوب .

ولم تعرض محكمة الموضوع لهذا الدفاع الجوهرى وأسقطته فى جملته ولم تحصله ولهذا خلا حكمها من الرد عليه بما يسوغه ويبرر إطراحه وعولت فى قضائها على هذه التحريات ، وعلى الحكم المستأنف لأسبابه ، وهو ما عاب الحكم المطعون فيه وأوجب تمييزه .

<u>وقضت محكمة التمييز بأنه</u> :

" يبين من الإطلاع على الأوراق أن المدافع عن الطاعن قدم مذكرة لمحكمة الاستئناف بجلسة ٩٥/٤/٢٥ دفع فيها ببطلان الإذن الصادر من النيابة العامة بتفتيش الطاعن لعدم جدية التحريات التى بنى عليها ، بيد أن تلك المحكمة لم تعن بتحصيل هذا الدفاع أو الرد عليه ، لما كان ذلك وكان الدفع ببطلان إذن التفتيش لعدم جدية التحريات من الدفوع الجوهرية التى يتعين على محكمة الموضوع

ـ إن أبدى أمامها . أن تعرض له وترد عليه . وإذ كان الحكم المطعون فيه لم يعرض البتة لدفع الطاعن ببطلان إذن التفتيش لعدم جدية التحريات التى بنى عليها على الرغم من أنه أقام قضاءه بالإدانة على الدليل المستمد مما أسفر عنه تنفيذ هذا الإذن ، فإنه يكون معيبا بالقصور بما يوجب تمييزه بغير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن . "

- تمييز ١٩٩٦/١١/٤ . الطعن ٢٧٢ / ١٩٩٥ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد / ٤ . قاعدة /١٢ . ص ٤٩٠ .

كما قضت محكمة التمييز بأنه :

" إذ كان يبين من الاطلاع على مذكرة الطاعن المقدمة للمحكمة الاستئنافية بجلسة ١٩٨٥/٣/٢٣ أنها تضمنت تمسكه بقيام حالة الدفاع الشرعى عن النفس فى حقه ، وكان الحكم المطعون فيه قد دانه عن الجريمتين المسندتين إليه دون أن يعرض لهذا الدفاع الجوهرى ويرد عليه ، فإنه يكون معيبا فى التسبيب بما يوجب تمييزه ، ويكون النعى عليه فى محله . "

- تمييز ١٩٨٥/٦/٣ . الطعن ٩٧ / ٨٥ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ١ . المجلد / ٣ . قاعدة /١٠ . ص ٢٧٧

كما قضت محكمة التمييز بأنه :

" الدفع بقيام حالة الدفاع الشرعى من الدفوع التى ينبغى على المحكمة أن تناقشها فى حكمها وترد عليها . ولما كان الحكم المطعون فيه قد اعتنق فى قضائه بتأييد الحكم المستأنف أسباب هذا الحكم ولم يعرض فيما أضافه من أسباب لدفاع الطاعن فى صدد الدفاع الشرعى على الرغم من أن أسباب الحكم المستأنف قد

خلت من التعرض لهذا الدفاع فإنه يكون مشوبا بالقصور الذى يعيبه ويستوجب تمييزه " .

- تمييز ١٩٨٨/٢/٢٩ . الطعن ١٨ / ٨٨ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٢ . المجلد / ٤ . قاعدة / ١٤ . ص ٣٩٩

على أن الحكم المطعون فيه جاوز ذلك إلى الاعتداد فى أسبابه بالتحريات كدليل ثبوت ضمن ما اعتمده فى تأييده لحكم أول درجة لأسبابه ، دون أن يبرئها مما عابه دفاع الطاعن عليها ، وبرغم أن التحريات لا يجوز اعتبارها بذاتها دليلا أساسيا على ثبوت التهمة .

* **<u>وقد قضت محكمة التمييز بأنه</u>** :-

" من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته صادراً فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلاً فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ، كما وأنه وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات بإعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة . ولما كان مؤدى الحكم أنه أقام قضاءه بثبوت الفعل فى حق الطاعن على تحريات ضابط المباحث . وإذ كان هذا الضابط لم يبين مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدى إلى صحة ما انتهى إليه ، فإنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه فى الدعوى أو عدم إنتاجه . وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس

إقتناعها رأى ضابط المباحث فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة إستقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها".

* تمييز ١٩٩٠/٥/١٤ . الطعن ٩٠/٦٢ جزائى . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم /٢ . المجلد / ٤ . قاعدة / ٧ ص ١٩٩/١٩٨
* نقض ١٩٨٣/٣/١٧ . س ٣٤ . ٧٩ . ٣٩٢
* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . ٦٢ . ٣٣٤

ومتى كان ماتقدم ، بدا جليا أن الحكم قد عابه قصور مزدوج وإخلال مركب بحق الدفاع ، سواء بعدم تعرضه إيرادا وردا للدفاع الجوهرى المبدى شفاهة وكتابة بشأن فساد وبطلان تقرير لجنة تقصى الحقائق وفساد وبطلان وعدم جدية التحريات ، أم بتعويله على هذه وتلك كدليل أساسى على ثبوت التهمة ، وأقام قضاءه على المستمد منهما ودون أن يعرض لهذا الدفاع الجوهرى ، وكان من المقرر المتواتر فى قضاء محكمة التمييز أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان للدليل الباطل أو الفاسد فى الرأى الذى انتهت إليه المحكمة ، الأمر الذى يعيبه بما يوجب تمييزه .

- تمييز ١٩٩٠/١/٢٣ . طعن ٨٩/٢٩٢ جزائى . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم /٢ . المجلد/٤ . قاعدة ٤٢ . ص/٣٧ .
- تمييز ١٩٨٦/٦/٢٣ . طعن ٨٦/٥٠ جزائى . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم /٢ . المجلد/٤ . قاعدة ٤٤ . ص/٣٧ .
- تمييز ١٩٨٩/٤/١٠ . طعن ٨٨/١٤٦ جزائى . . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم /٢ . المجلد/٤ . قاعدة ٤٦ . ص/٣٨ .
- تمييز ١٩٩٣/١١/٨ . طعن ٩٣/٨٤ . جزائى . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم /٣ . المجلد/٤ . قاعدة ٦٠ . ص/٣٥ .

- تمييز ١٩/١٠/١٩٨٤ . طعن ٩٤/١٠٧ جزائى . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم /٣ . المجلد/٤ . قاعدة ٦٠ . ص/٣٥ . والأحكام العديدة الأخرى بذات القاعدة .
- تمييز ٢٣/٦/١٩٩٧ . طعن ٩٦/٢٩٧ . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم /٤ . المجلد/٧ . قاعدة ٦١ . ص/٥٥ . والأحكام العديدة الأخرى بذات القاعدة .
- تمييز ٢٢/٢/٢٠٠٠ . طعن ٩٩/١٥٧ جزائى . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم /٤ . المجلد/٧ . قاعدة ٦٧ . ص/٥٧ .
- تمييز ١٦/١٠/٢٠٠١ . طعن ٢٠٠٠/١٢٤ جزائى . . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز . القسم /٤ . المجلد/٧ . قاعدة ٧١ . ص/٥٨ .

<u>خامسا</u> : **<u>قصور آخر فى التسبيب وإخلال آخر بحق الدفاع</u>** .

تمسك الطاعن بدفاع جوهرى حملته . فضلا عن المرافعة الشفوية . مذكراته لمحكمة أول درجة ، وهو دفاع مسطور قائم بالأوراق ، أضاف إليه أمام المحكمة الإستئنافية مذكرات زادت عما كان قد أبدى أمام محكمة أول درجة من حجج وأسانيد ودفوع ، وزاد عليها أيضا مستندات رسمية زيادة عما كان قد قدم فى المرحلة السابقة ، وعرض لأقوال شهود الإثبات بالتفنيد المؤيد بالمستندات الرسمية التى أضاف إليها أمام المحكمة الإستئنافية مما يبين من مذكرة دفاعه بجلسة ٦/٥/٢٠٠٧ التى تضمنت فيما تضمنته ما يلى :

" **<u>خامسا</u>** : **<u>شهود الإثبات</u>**

" **١** - **<u>عبد العزيز الهولى وشهادته</u>** :

" ثابت أن عبد العزيز الهولى محاسب جئ به من ديوان المحاسبة ليكون عضوا فى (لجنة تقصى الحقائق) فلا هو ربان ولا مرشد ولا علاقة له بالبحر ،

والواضح أنه من كان وراء وضع تقرير (لجنة تقصى الحقائق) بدليل إحالة رئيس اللجنة إبراهيم الغانم ، النيابة ، عليه للإجابة على أسئلتها حول التقرير وبدليل تطابق إجابته مع ما جاء فى التقرير .

وقد جاءت أقواله فى تحقيقات النيابة غارقة فى بحر من المغالطات المقصودة وسوء النية وعدم الأمانة وهذا ليس مجرد قول مرسل منا وإنما قام الدليل عليه من الأوراق نفسها :

أ - قرر فى شهادته أن عمر القارب موضوع الدعوى ٢٢ عاما وأن القطع البحرية المشابهة تستهلك فى ٨ سنوات (صفحة ٢٠) ، فى حين أن الثابت من شهادة تسجيل القارب أنه قد تم صنعه فى سنة ١٩٧٩ ، أى أن عمره عند شراءه كان ١٢ سنة وليس ٢٢ سنة كما ثبت من أقوال شهود الإثبات أنفسهم أن عمر القطع البحرية يصل إلى ٢٠ سنة وليس إلى ٨ سنوات فقط .

ب . قرر أن خمس شركات تقدمت بعروض لتأجير قوارب إرشاد فى الممارسة رقم م ع م / ٦-٩١ بتاريخ ٩١/٦/١٩ (صفحة ١٧ ، ١٨) فى حين أن الثابت من كشف تفريغ الممارسة نفسها أن شركتين فقط ، وليس خمس شركات ، تقدمتا بعرضين لتأجير قوارب إرشاد .

ج . قرر أن شراء القارب تم فى ١٩٩١/١٠/١ (صفحة ١٧) ، فى حين أن الثابت من كتاب السيد وزير المواصلات المؤرخ فى ١٩٩١/٦/٢٧ أن الموافقة على الشراء تمت فى شهر أبريل / ٩١ ، وأن الثابت من كتاب مدير المؤسسة المؤرخ فى ١٩٩١/٨/٥ أن المؤسسة وافقت على شراء القارب بالسعر نفسه الذى تم عرضه به فى شهر أبريل ١٩٩١ ، وان الثابت أن المؤسسة استلمت القارب فى ١٩٩١/٩/٨ .

د . قرر أن القارب منذ شراءه فى (٩١/١٠/١) وحتى ١٩٩٣/١٠/١٨ كان خاضعا للإصلاح ، (صفحة ١٩ ، ٢٠) ولم يذكر لماذا كان خاضعا

للإصلاح ، رغم أنه ذكر أن فرج عبد الله السعيد مدير إدارة العمليات البحرية قدم لهم تقريرا عن القارب (صفحة ١٩) ، ورغم أنه واضح من الإطلاع على هذا التقرير أن القارب تعرض يوم ١٩٩١/١٠/١ لحادث أدى إلى تضرره وخروجه من الخدمة حتى تاريخ ١٩٩٣/١/١٨ عندما أعيد إلى الخدمة بعد إصلاحه .

تجنب الهولى ذكر ذلك حتى لا يؤدى ذلك إلى مساءلة فرج السعيد وزملائه فى الميناء وحتى يعطى الانطباع بان القارب كان غير صالح للعمل منذ اليوم الأول .

هـ . تجاهل (الهولى) ما ورد فى تقرير فرج السعيد نفسه من أن القارب تم استلامه يوم ٩١/٩/٨ وتم تجهيزه وإدخاله الخدمة وتدريب النواخذة عليه ابتداءا من ٩١/٩/١١ وحتى ٩١/١٠/١ عندما تعرض للحادث،ثم استعماله فى عمليات التأجير والخدمات والإرشاد منذ تاريخ ٩٣/١٠/١ حتى تاريخ ١٩٩٥/١/٤ .

و . قرر أنه لم يقم بفحص مواصفات قارب الإرشاد مكتفيا بكون بدنه مصنوع من الفيبرجلاس وليس الحديد وهو الأهم (صفحة ١٨) ، بمعنى انه بنى تقريره وشهادته التى انتهى فيها إلى عدم صلاحية القارب للإرشاد على هذه المعلومة ولا شئ سواها ، لكن شهود الإثبات الآخرون قرروا غير ذلك فقد قالوا أن بدن قارب الإرشاد يمكن أن يكون من الحديد أو الفيبرجلاس المقوى وبهذا ينهار الأساس الذى بنى عليه تقريره وشهادته .

" سنحتاج إلى صفحات أخرى إذا كنا سنتتبع هذا الشاهد فى كل ما قاله ، لذلك سنكتفى بما تقدم ، والسؤال الآن ، هل يمكن الاطمئنان إلى هذه الأقوال ؟ وهل يقبل من الحكم الأخذ بها واعتبارها دليلا فى الإثبات كما فعل . "

(**مذكرة دفاع الطاعن ٢٠٠٧/٥/٦ ـ ص ٢٧ ـ ٣٠**)

وأضافت ذات مذكرة دفاع الطاعن كشفا لواقع حال شهود الإثبات وشهاداتهم
- :

" ٢ - **حجاج حجى بو خضور وشهادته** :

" أطلق هذا الشاهد بنفسه على نفسه صفة خبير فى النقل البحرى وقال إن (لجنة تقصى الحقائق) تستشيره فى بعض الأمور ومنها هذا الموضوع ، لكن سيتبين حالا ، فيما يلى ، أن صفة خبير فى النقل البحرى ليست إلا أكذوبة كبرى ، وأنه كان بئس المستشار وبئس الشاهد .

(أ) قرر ، كزميلة الهولى ، أن عمر قارب التداعى هو ٢٢ عاما ، " وكخبير فى البحرية فان العمر الافتراضى للقطعة البحرية هو عشرون عاما قد انتهت بالنسبة إليه " ، (صفحة ٢٨) ، هذا يعنى انه إذا ثبت أن عمر القارب محل التداعى هو ١٢ عاما فانه يكون قد تبقى من عمره الافتراضى ٨ سنوات ، بحسب بو خضور ، وهذا جيد ويصب فى مصلحة القارب . ولو علم بو خضور أن عمر القارب كان بالفعل ١٢ عاما لجعل العمر الافتراضى للقطعة البحرية ١٠ أعوام ويكون العمر الافتراضى قد انتهى .

(ب) قرر ، كزميله الهولى أيضا ، أن بدن قارب الإرشاد يجب أن يكون مصنوعا من الحديد وليس الفيبرجلاس ، فى حين قرر شهود الإثبات الآخرون من ربابنة ومرشدين من العاملين فى الميناء أن بدن قارب الإرشاد يمكن أن يكون من الحديد أو الفيبرجلاس المقوى ، وشهد إبراهيم الفليج انه كان لديهم فى ميناء الشعيبة فى الفترة السابقة على الغزو قاربى إرشاد وقارب خدمات بدنهم مصنوع من الفيبرجلاس .

(ج) قرر مدعى الخبرة بوخضور أن طول قارب الإرشاد يجب أن لا يتجاوز ١٥ قدما وذكر ذلك مرتين صفحة (٢٦ ، ٢٧) لكن الثابت من أوراق الممارسة الخاصة باستئجار قوارب إرشاد (مرفق ٢/١) أن طول القارب يجب أن يكون ١٤ . ١٥ مترا وليس قدما .

(د) سأله السيد المحقق " كم تبلغ فى اعتقادك قيمة قارب الإرشاد بالمواصفات الموجودة فى كراسة الاستئجار الصادرة من مؤسسة الموانئ / عرضناه عليه / " .

أجاب : " حسب هذه المواصفات أن قيمة شراء قارب جديد لن تجاوز ٢٠٠ مائتين ألف دولار أما المستعمل استعمال خفيف لن تتجاوز قيمته ١٠٠ مائه ألف دينار " (صفحة ٢٧) .

" ما رأى الخبير بوخضور فى أن الشركتين اللتين تقدمتا بعرض تأجير قارب إرشاد طلبت أولاهما مبلغ ٢٧٨٥٧١ دينار أجرة قاربين مستعملين للسنة الواحدة ، أى ١٣٩٢٨٥ دينار أو ٤٧٥٠٠٠ دولار أجرة القارب الواحد للسنة الواحدة ، بينما طلبت الشركة الأخرى ٢٢٧٧٦٠ دينار أجرة قاربين مستعملين للسنة الواحدة ، أى ١١٣٨٨٠ دينار أو ٣٨٨٠٠٠ دولار أجرة القارب الواحد للسنة الواحدة .

" فإذا كانت أجرة القارب الواحد المستعمل للسنة الواحدة هى ٤٧٥٠٠٠ و ٣٨٨٠٠٠ دولار مع تحمل المؤسسة للوقود ، فكيف يقدر بوخضور قيمة شراء الجديد وتملكه بـ ٢٠٠٠٠٠ دولار ؟!!!

" وإذا كان تقديره هذا واضح الفساد ، فكيف يمكن الاطمئنان إلى التقدير الذى أعطاه للقارب موضوع التداعى وهو خمسون ألف دولار وهو اقل من نصف التقدير الوارد فى تقرير الخبرة المقدم فى الدعوى والمطعون عليه بالبطلان والفساد .

" ما تقدم يوضح بجلاء أن هذا الشاهد ليس بخبير بحرى ، وأن أقواله مضلله ، وبها الكثير من سوء القصد ، مثله فى ذلك مثل زميله عبد العزيز الهولى ، لكن ، هذا ليس كل شئ بالنسبة لهذا الشاهد ، فهو بدأ إفادته وختمها بالإفصاح عن موقف مسبق من القارب ومن الجهة التى اشترته مبينا بهذا عدم حيادته وعدم موضوعيته وسوء نيته فها هو يقرر " أنا قرأت تقرير اللجنة وقبل رد المؤسسة وأعتقد أن الموضوع مغلوط بخصوص هذه الواقعة وهناك أكثر من نقطة تفيد التساؤل ... (صفحة ٢٥) ، وردا على سؤال السيد المحقق ، هل لديك أقوال أخرى ؟ يقول " أنا

أود أن أضيف كلمة نهائية اذكر فيها بأنه بخصوص هذا الموضوع فان مؤسسة الموانى وهى جهة بحرية متخصصة بها الكثير من الخبراء البحريين وتمتلك الكثير من المعلومات البحرية الحديثة لن تقع فى خطأ فى مثل هذا الأمر وهو موضوع يجب أن توضح ملابساته) .

" لا يمكن لشاهد محايد وموضوعى وخالى من الغرض أن يبدأ شهادته وأن ينهيها بمثل هذا الكلام ، نحن هنا لسنا بصدد شخص يدلى بمعلوماته كشاهد وإنما بصدد شخص قد افترض سوء النية ووجه الاتهام ويطلب التحقيق فيه بعد أن جاءت أقواله مليئة بالغلط والمغالطات !!!.

" هذا أحد شهود الإثبات الذين عوّل عليهم الحكم !

٣ - **حلمى على محمود وشهادته** :

" حلمى على محمود مستشار قانونى فى مؤسسة الموانئ ، وهو ليس له معرفة لا بالبحر ولا بالقوارب وكان من المفترض والمفهوم أن تقتصر إفادته على المسائل القانونية وان تنحصر الأسئلة التى يتم توجيهها إليه فى هذا النطاق ، لكن السيد المحقق راح يوجه إليه أسئلة لا يستطيع الإجابة عليها ، وقد أجاب بالفعل أنه لا يعرف ، لكنه لسبب أو لآخر اضطر بعد ذلك إلى أن يجارى السيد المحقق ويجيب على أسئلته المطولة بما يتفق وما ترمى إليه تلك الأسئلة ، ولعله كان يريد أن يخلص نفسه والسلام .

" بعد أن قال فى بداية إفادته فى صفحة ٨٠ : (لا أعرف سوى معلومات عامة) و (لا أعرف شيئا عن ذلك) و (أنا شخصيا ليست لدى معلومات دقيقة ولكن حسبما ذكرتم الآن ...) بعد أن قرر صراحة أنه لا يعرف شيئا عن الموضوع الذى يسال فيه راح يجيب ، وربما اضطر إلى ذلك ، على أسئلة السيد المحقق بالإيجاب .

وقد جاءت أسئلة السيد المحقق لهذا الشاهد أسئلة إيحائية بمعنى الكلمة ، فكل سؤال يبدأ بـ " ما قولك فى .... " ويصل طوله إلى عشرة اسطر بينما الجواب عليه يتكون من سطر واحد أو سطرين ، يتضمن الموافقة على ما جاء فى السؤال .

ما قولك فيما جاء برد مؤسسة الموانئ الكويتية ... " سؤال من عشرة أسطر والجواب عليه سطرين (صفحة ٨٠) .

- " ما قولك من أن المؤسسة كانت على علم بان الزورق يحتاج إلى إصلاح قبل شراءه " ، سؤال من خمسة أسطر والجواب عليه سطر واحد " هذا الكلام يؤكد انه كان يجب عدم شراء هذا القارب " (صفحة ٩٣) .

- " ما قولك بان المؤسسة قد اشترت الزورق بمبلغ ٣٨٥ ألف دولار " أنا أعتقد أن السعر مرتفع جدا وأن الكلام صحيح " صفحة ٨٣) .

- " ما قولك من أن المؤسسة قد أفادت أن الزورق قد قام بثلاث عمليات إرشاد ... " سؤال من سبعة اسطر والجواب عليه سطر واحد " ولا يعتبر ذلك استخدام للقارب وهذا يؤكد تقارير لجنة تقصى الحقائق " (صفحة ٨٤)

- " ما قولك فيما قرره الخبير البحرى السيد حجاج بوخضور / أطلعناه / " .

ج – أنا أوافقه الرأى !! .

" هذه كانت عينة من الأسئلة التى تم توجيهها من السيد المحقق وأجوبة الشاهد عليها ، واضح كم كانت تلك الأسئلة إيحائية ومصاغة بطريقة بحيث يتضمن السؤال جوابه فيه .

ويقتصر دور المسئول على الموافقة على ما تضمنه السؤال من تقريرات !!!.

" لن نناقش ما تضمنته أجوبة الشاهد من تقريرات لأنها لا تعدو أن تكون ترديدا لما كان يطرحه عليه السيد المحقق فى أسئلته المطولة والموجهة ، لكننا سنناقش إجابة واحدة له تدخل فى اختصاصه كمستشار قانونى للمؤسسة ومع ذلك جاءت إجابته خاطئة .

" فقد سأله المحقق ، هل كان ثمة التزام قانونى على المؤسسة لإتمام التعاقد فى شراء الزورق جوزفين ، أجاب : " حسبما شاهدته لم يكن هناك أى التزام قانونى ولا ينشأ هذا الالتزام إلا بعد التعاقد وحسبما هو ظاهر أن العقد تم فى ٩١/١٠/١ ومعاينة القارب وثبوت عدم صلاحيته كان فى ١٩٩١/٩/٨ وبالتالى كانت المؤسسة تستطيع رفض التعاقد وينتهى الأمر عند هذا الحد (صفحة ٨٦) .

" هذا رأى خاطئ تماما ، فالتزام المؤسسة بشراء القارب نشأ منذ تاريخ ١٩٩١/٨/٥ ، إن لم يكن قبل ذلك ، الأمر الثابت من كتاب وزير المواصلات إلى وزير الدولة لشئون البلدية رئيس لجنة الطوارئ . المؤرخ ٩١/٦/٢٧ .

" فهناك كتاب بهذا التاريخ موجه من مدير عام المؤسسة إلى الشركة البائعة يقول فيه " يرجى العلم أن الإدارة العامة للمؤسسة قد وافقت على شراء الزورق أعلاه مقابل مبلغ ٣٨٥٠٠٠ دولار امريكى ، يدفع بالدينار الكويتى محسوبا على سعر اليوم بالسعر المعلن لدى البنك المركزى .

" لذا يرجى موافاتنا بكافة مستندات الملكية وإرسال الزورق المشار إليه أعلاه إلى ميناء الشويخ فى اقرب وقت ممكن .

" ثم يتم إرسال الزورق واستلامه وتجهيزه وإدخاله الخدمة وتدريب النواخذة عليه .

" بعد ذلك يأتى هذا المستشار القانونى ويقول إنه لم يكن على المؤسسة أى التزام قانونا بشراء هذا القارب قبل ٩١/١٠/١ إن كان يعتقد ذلك بالفعل فتلك مصيبة ، وإن كان يعرف الرأى الصحيح ولكنه يساير فالمصيبة أعظم !!

ومثل ذلك جوابه على سؤال السيد المحقق حول من المسئول عن عملية شراء القارب جوزفين ، حيث أجاب أن المسئول عن ذلك هو المدير العام وأن توقيع وزير المواصلات على العقد هو إجراء شكلى.

" ولا نعرف إن كان الشاهد على علم وإطلاع على أحكام المرسوم بالقانون رقم ٧٧/١٣٣ وعلى القرار الوزارى رقم م ع م / د / ٩٤ الصادر عن وزير

المواصلات الذى يجعل من توقيع الوزير على العقد إجراءً ضروريا وليس شكليا ، وهذا أمر شرحناه فى مكان آخر من هذه المذكرة .

" وبهذا يصبح من الواضح أن هذا الشاهد لم تكن لديه معلومات يضيفها إلى التحقيق وكل ما فعله هو التصديق والموافقة على كل ما كان يقال له حتى فى المسائل القانونية .

وبالرغم من أنه لا يمكن اعتبار هذه شهادة بالمعنى الحقيقى للشهادة إلا أن الحكم المستأنف أخذ بها وعول عليها باعتبارها دليل إثبات .

٤ - **على محمد حسن وشهادته** :

" تم سماع أقوال هذا الشخص بتاريخ ٢٠٠٥/٧/١٨ ، أى بعد حوالى أربعة عشر عاما من وصول واستلام القارب المعنى ، وبحسب أقواله فانه كان يعمل مديرا للإدارة الفنية فى ميناء الشعيبة بين عامى ١٩٩١ و ١٩٩٥ ، وأن إدارته قامت بفحص القارب عند وصوله بواسطة ناصر دشتى ، وأنهم أجروا بعض الإصلاحات ثم انقطعت صلته بالقارب حتى وجده فى ميناء الشويخ عندما نقل للعمل هناك فى سنة ١٩٩٥ ، حيث كان بحاجة إلى إصلاحات ولوجود أثار ارتطام بجسم القارب نتيجة ارتطامه بالحواجز الجانبية بميناء الشعيبة .

ولنا الملاحظات الآتية على هذا الشاهد وأقواله :

(أ) رغم أنه كان مدير الإدارة الفنية فى ميناء الشعيبة فى ذلك الوقت ، فانه لم تسمع أقواله من ضمن من سمعت أقوالهم من زملاءه فى تسعينات القرن الماضى ، وبالتالى فاتته فرصة استعراض علمه وخبرته وآراءه الشخصية كما فعل زملاؤه الآخرون ، لذلك عندما علم بقدوم خبير وزارة العدل ومعه الخبير بول كوريان إلى الميناء لمعاينة القارب فانه وجدها فرصة للظهور وتعويض واستدراك ما فاته من استعراض ، فحرص على التواجد معهما عند إجراء المعاينة هو والمستشار القانونى حلمى محمود رغم عدم وجود صفة

لهما فى الحضور ورغم أن حضورهما مفسد لمهمة الخبير وتقريره ، بل إنه ربما استضافهما فى مكتبه لشرب الماء البارد والشاى والدردشة ، لا ندرى ، فاى الخبيرين لم يمكن سؤاله لنعرف حقيقة ما حصل .

(ب) قرر أن " الإدارة الفنية تفحص حالة المعدة من الناحية الفنية فقط دون الدخول فى أية تفصيلات أخرى خاصة بالغرض الذى من أجله تم إدخال هذه المعدة للعمل داخل الميناء " (صفحة ١١٨) ، وأن الإدارة الفنية تختص فقط بفحص الحالة الفنية للقارب ولا دخل لها فى العمل الذى سوف يتم استخدام المعدة البحرية فيه لأن هذا يدخل فى أعمال التشغيل التى تختص بها إدارة العمليات " (صفحة ١٢٠) .

" هذا يعنى أنه مختص بإصلاح المعدات والمكائن وصيانتها فقط ، أما كيفية استخدامها ومدى صلاحيتها للاستخدام المطلوب فليس من اختصاصه .

" ومع ذلك ، وبالرغم من إقراره هذا ، فانه راح يشرح بإسهاب فى صفحتين ، وبالتفصيل ، الشروط والمواصفات التى يجب أن تتوفر فى قوارب الإرشاد وينتهى إلى أن هذا القارب لا يصلح للإرشاد فى تقديره الشخصى ، أما تقديره الشخصى لقيمة القارب فقد كان دليلا على سطحية تفكيره وسوء قصده حيث قدرها بـ ١٥٠٠٠ دينار ، أى ثلث التقدير الوارد فى تقرير الخبرة المطعون عليه بالبطلان والفساد .

٣ - تنبه السيد المحقق إلى عدم جواز حضوره المعاينة لانعدام صفته فى الحضور وإمكانية واحتمال تدخله فى النتيجة التى انتهى إليها التقرير فوجه إليه السؤال الآتى : " هل شاركت فى أعمال الخبرة أثناء إجراء المعاينة لقارب الإرشاد " ؟

أجاب : " أنا لم أشارك فى اللجنة التى قامت بعملية المعاينة ولكن أنا حضرت أثناء قيام خبير وزارة العدل والمهندس بول كوريان المساح البحرى المنتدب للمعاينة والخبير سألنى عن بعض المعلومات عن القارب وأنا اذكر

أن أمديته بهذه المعلومات ولكن ما اذكر تفصيلات ذلك لمرور فترة طويلة على هذه الواقعة " . (صفحة ١٢٢) .

كما قرر " نعم أتذكر أن هذا حدث بالفعل وأنا أمديته بهذه البيانات التى ذكرها فى تقريره ولكن أنا لم يكن لى أى دور فى المعاينة أو إعداد هذا التقرير " . (صفحة ١٢٢) .

" إذا ، فهو ، والمستشار القانونى حلمى محمود ، حضرا المعاينة دون أن يكون له صفة ، ومن غير المعروف لماذا حضر وكيف حضر وهل حضر بمبادرة منه أم بناء على تعليمات من شخص ما أو جهة ما بان يحضر ويقوم باللازم لضمان خروج تقرير الخبير بنتيجة معينة .

" وهو يعترف أيضا انه قد أمد الخبير بالمعلومات التى طلبها ، لكننا لا نعرف ما هى هذه المعلومات على وجه التحديد ، لكن من المؤكد والواضح انه جرت أحاديث ومناقشات بين الأربعة ، ربما فى المكتب المكيف ، فالوقت كان حارا جدا فى الخارج ٩٩/٧/١٢ ، كان نتيجتها هذا التقرير الذى اعتمده الحكم المستأنف الذى لا نعرف حقيقة أساسه ولا أصله ولا من كتبه ، ذلك أن أقوال كل من الخبير سيد خطاب وبول كوريان لم تسمع أبدا .

" والأمر المضحك أن هذا الشاهد يقرر أنه لا يذكر تفصيلات المعلومات التى أمد بها الخبير لمرور فترة طويلة على هذه الواقعة ، والواقعة التى يتحدث عنها هى المعاينة التى تمت فى ٩٩/٧/١٢ لكنه يتذكر تفصيلات ما حدث ، سنة ١٩٩١ !! .

" فيما تقدم ناقشنا أقوال أربعة من شهود الإثبات هم عبد العزيز الهولى ، حجاج بوخضور ، ومحمود حلمى ، وعلى محمد حسن ، وبينا ما اعتراها من فساد ومغالطات وسوء نية مما كان يجدر بالحكم المستأنف الإلتفات عنها وليس الأخذ بها .

ويتبقى أن نناقش أقوال الشهود الثلاثة الآخرين الذين أخذ بأقوالهم الحكم المستأنف وهم : فرج السعيد ، وشعيب محمد شعيب ، وناصر دشتى ، وكذا أقوال إبراهيم الفليج الذى سمعت أقواله على سبيل الاستدلال .

- فرج عبد الله السعيد ، مدير إدارة العمليات البحرية :

قرر الآتى :

١ - ضمن مسئولياتى عمليات الإرشاد وكنا بذلك الوقت بحاجة ماسه لقارب إرشاد حتى لا يتعطل العمل فى هذا الشأن (صفحة ٣٧) .

٢ - أن بدن قارب الإرشاد يجب أن يكون مصنوع من الحديد أو على الأقل من الفيبرجلاس مقوى ومدعم بصورة تخص الإرشاد (صفحة ٣٧) .

٣ - بالنسبة لقارب الإرشاد فى ميناء الشعيبة قبل الغزو كانوا اثنين زورق إرشاد وواحد خدمات وكان بدنهم مصنوع من الفيبرجلاس ولكنه خاص لعمليات الإرشاد (صفحة ٣٨) .

٤ - كتب شعيب محمد سلمان العلى مراقب القطع البحرية كتاب لى بتاريخ ٩١/٩/٢٨ يفيد أن زورق الإرشاد الجديد جوزفين غير صالح للعمل بسبب تعطل إحدى المكائن الرئيسية ووجود تسريب ماء فى الكبائن الأمامية والخلفية وأرضيته ، لذلك انه غير جاهز للعمل لحين إصلاحه (صفحة ١٠) .

٥ - بعض المواصفات تنطبق ولكن بعض المواصفات الأخرى المهمة لعمليات الإرشاد لا تنطبق (صفحة ٤٠) .

- شعيب عبد الله شعيب ، مراقب القطع البحرية :

- قرر انه بالنسبة للبدن يفضل أن يكون من الحديد أو من الفيبرجلاس المقوى(صفحة ٤٩) .

- قرر انه اتصل على صديقه مدير ميناء الفجيره فأبلغه بأن القارب قد تم شراءه من قبلهم كقارب إرشاد لكنه بعد أن قاموا بفحصه تبين عدم صلاحيته للإرشاد فاستخدموه كزورق خدمات للميناء للتنزه وخلافه (صفحة ٥١) .

- أنه قام بتجربة القارب مع ناصر دشتى ووضعا ملاحظتهم على ورقة الاستلام ووقعنا عليها ورفضنا استلامه على أساس انه قارب إرشاد ولحين إجراء التعديلات اللازمة وأخبرناهم انه يصلح كقارب خدمات فقط (صفحة ٥١) .

- أنه تم استلام الزورق فى ٩١/٩/٨ وتم تجهيزه بالإطارات المطاطية لحماية الجوانب وإزالة الحاجز الأمامى وتم إدخاله للعمل كزورق إرشاد وبعد تجربته تبين أن الزورق لا يصلح كزورق إرشاد (صفحة ٥٢)

- ناصر حسين دشتى ، مساعد مدير شئون الصيانة :

جاء بأقواله ما يلى :

- أن البدن يكون من الحديد أو الفيبرجلاس المقوى (صفحة ٥٧) .
- لا أستطيع أن أتحقق وأجيب أنه الزورق الوحيد فى دول الخليج (صفحة ٦١) .
- أعتقد بان قيمة شراء زورق إرشاد فى ذلك الوقت كزورق إرشاد مستعمل حوالى ٨٥
- ١٢٠ ألف دينار وذلك حسب المواصفات التى فيه أما بالنسبة لزورق مثل جوزفين فأعتقد برأى الشخصى أن قيمته لا تزيد عن ٧٥ ألف دينار(صفحة ٦١) .
- أعتقد أنه نسبيا غالى بالنسبة للحالة التى كان فيها .
- إبراهيم عبد العزيز الفليج ، مدير ميناء الشعيبة :

سئل إبراهيم الفليج على سبيل الاستدلال لكن ذلك لا يمنع من الاستفادة من بعض ما قاله فقد قرر :

- أن بدن قارب الإرشاد يكون من الحديد أو الفيبرجلاس المقوى (صفحة ٤٣) .
- أن .... طلب منه استلام القارب لأن المؤسسة قد اشترته بالفعل ولأننا لو قمنا باستئجار قارب إرشاد مثل هذا القارب سيكلفنا بسنة واحدة مثل قيمة هذا القارب (صفحة ٤٥) .
- نعم كان كقارب يطفو على سطح الماء بحالة جيدة ولكن لا يصلح كقارب إرشاد (صفحة ٤٦) .

• **والمستفاد من أقوال هؤلاء المتقدمة أن** :

- بدن قارب الإرشاد يمكن أن يكون من الفيبرجلاس المقوى .
- أنه كان لديهم فى ميناء الشعيبة حتى حدوث الغزو قاربى إرشاد بدنهم مصنوع من الفيبرجلاس المقوى .
- أنهم كانوا يشيرون إلى القارب بـ قارب الإرشاد الجديد .
- أن بعض مواصفات قوارب الإرشاد تنطبق فى حين أن البعض الأخر لا ينطبق .
- أن القارب تم شراؤه فى الأصل كقارب إرشاد لميناء الفجيرة وانه تم استخدامه فى ذلك الميناء .
- أنهم رفضوا استلامه على أساس انه قارب إرشاد وذلك لحين إجراء التعديلات اللازمة وان التعديلات اللازمة كانت عبارة عن تجهيزه بإطارات مطاطية لحمايته وإزالة الحاجز الامامى وتم بعد ذلك إدخاله للعمل كزورق إرشاد وانه يصلح كقارب خدمات .
- أن قيمة القارب جوزفين لا تزيد عن ٧٥ ألف دينار وان سعره كان نسبيا غالى .

- أن المؤسسة كانت قد اشترت بالفعل القارب عند وصوله إلى ميناء الشعيبة ، وليس بتاريخ ٩١/١٠/١ .
- أن .... كان حسن النية وتصرفه سليم عندما قرر لإبراهيم الفليج أن المؤسسة اشترت هذا القارب وتملكته بسعر يقل عن أجره قارب مماثل لمدة سنة واحدة .
- أن القارب كان عند استلامه بحالة جيدة .
- أن عدم الصلاحية للإرشاد ، كما يقولون ، كان سببها نقص بعض متطلبات الإرشاد ، كوجود إطارات مطاطية على جوانبه لحمايته أو وجود حاجز تمت إزالته وهى أمور غير مهمة ومن السهل توفيرها .
- أن عدم صلاحيته للعمل ، المدعى بها ، سببها تعطل إحدى المكائن ووجود تسرب ماء من فتحة عمود الرفاص وهذا أمر عادى يحدث حتى للقوارب الجديدة والمكائن الجديدة .

لكن الملاحظ أن أحدا من هؤلاء الشهود ، بمن فيهم فرج السعيد لم يذكر شيئا عن "الحادث الذى تعرض له القارب بتاريخ ٩١/١٠/١ وأدى إلى تضرره وخروجه من الخدمة حتى تاريخ ٩٣/١/١٨ ، أى لمدة ستة عشر شهرا .

فبحسب التقرير الذى أعده ووقع عليه فرج السعيد ، مدير دائرة العمليات البحرية ، فإن القارب تم استلامه بتاريخ ٩١/٩/٧ وتم تجهيزه وإدخاله إلى الخدمة وتدريب النواخذة عليه بتاريخ ٩١/٩/١١ .

هذا يعنى أن القارب كان جاهزا وصالحا للاستعمال وقد تم إدخاله بالفعل إلى الخدمة حيث تدرب عليه النواخذة إلى أن حصل الحادث بتاريخ ٩١/١٠/١ حيث خرج من الخدمة (بسبب الحادث) لمدة ستة عشر شهرا .

والسؤال الذى يطرح نفسه ، لماذا لم يذكر أحد هذا الحادث ؟

هل كان ذلك باتفاق بينهم ؟ وهل كان ما قالوه من أمور سلبية فى شأن هذا القارب سببه أنهم يريدون إبعاد الأنظار عن هذا الحادث وما تسبب فيه من تعطيل للقارب وتحميل المؤسسة خسائر مالية كبيرة ؟ ولو تم فتح تحقيق فى هذا الموضوع فإنهم ، الأربعة ، سوف يتحملون المسئولية بلا شك . ففرج السعيد مدير إدارة العمليات البحرية ، وناصر دشتى مساعده وشعيب عبد الله مراقب القطع البحرية وإبراهيم الفليج مدير الميناء .

أما الخسارة التى لحقت بالمؤسسة بسبب هذا الحادث ، المسئول عنه هؤلاء الأربعة ، فقد حسبناها فى مكان آخر من هذا المذكرة وتبلغ ١٥٠٠٠٠ دينار بخلاف كلفه الإصلاح .

(**إنتهى ما نقلناه بنصه عن مذكرة دفاع الطاعن ٢٠٠٧/٥/٦ ـ ص ٢٧ ـ ٤٥**)

ثم تعرض الدفاع لتقرير الخبير المرفق بالأوراق ، وأوضح بمذكرته أوجه قصوره وعدم صحة النتيجة التى انتهى إليها بما نصه :

(أ) كاتب التقرير ، الخبير سيد خطاب ، مهندس مدنى لا علاقة له بالبحر ،المراكب ، أى أنه شخص غير مختص ، وقد أقرت إدارة الخبراء ، بأنه لا يوجد من بين خبرائها من هو مختص بأعمال البحر ، لذلك تم انتداب الخبير البحرى بول كوريان من خارج الإدارة .

(ب) كتب الخبير سيد خطاب تقريره باللغة العربية نقلا عن التقرير الذى يقال أن الخبير بول كوريان قد كتبه باللغة الإنجليزية لكن هذا التقرير الأخير غير مرفق بالأوراق حتى يمكن الإطلاع عليه وفحصه والتأكد من سلامته ومقارنته بتقرير الخبير المكتوب باللغة العربية والتأكد من صحة الترجمة ومطابقته له .

(ج) لم ترفق بالتقرير أية مرفقات ، وقد أفادت إدارة الخبراء بكتابها إلى النيابة العامة المؤرخ ٢٠٠٥/١٠/٢٣ أن الملف الفرعى للقضية المذكورة بالإدارة لا يحوى التقرير المطلوب ، أى أنه مفقود ، وكان السيد وكيل النيابة قد كتب

إلى إدارة الخبراء بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/١٧ يطلب إرسال مرفقات التقرير وعلى الأخص التقرير الذى كتبه الخبير بول كوريان .

(د) بالرغم من أن معاينة القارب التى قام بها الخبير سيد خطاب وبول كوريان تمت بتاريخ ١٩٩٩/٧/١٢ ، إلا أنه لم يرد إلى النيابة إلا بتاريخ ٢٠٠٢/٦/١ ، أى بعد ثلاث سنوات ، وهذا ثابت فى الصفحة ١٠٣ من التحقيقات حيث اثبت السيد وكيل النيابة فى المحضر الذى فتحه يوم السبت الموافق ٢٠٠٢/٦/١ ، قد ورد التقرير رقم خ هـ /٩٩/٣ المنسوب صدوره إلى إدارة الخبراء القسم الهندسى .... " .

فإذا أضفنا إلى ذلك ما أثبته السيد وكيل النيابة فى أخر الصفحة ١٢٤ وأول الصفحة ١٢٥ من ورود كتاب إدارة الخبراء بوزارة العدل الذى يفيد أن الخبير المهندس عبد السيد صابر خطاب قد انتهت خدمته من الإدارة منذ عام ٢٠٠٢ ، فإننا نصبح أمام تساؤل كبير حول من الذى كتب التقرير ومتى كتب (التقرير ليس به تاريخ) وأين كان التقرير طوال هذه السنوات الثلاث .

(هـ) فى ٢٠٠٥/٥/٩ أى بعد ست سنوات من تاريخ المعاينة الحاصلة فى ١٩٩٩/٧/١٢ ، قررت النيابة العامة سؤال كل من الخبير المهندس عبد السيد صابر خطاب والمهندس البحرى بول كوريان (بشأن ما تضمنه التقرير المحرر بمعرفة القسم الهندسى بإدارة الخبراء) صفحة ١١٥ .

لكن تعذر سؤال أى منهما ، حيث أفادت إدارة الخبراء بأن الخبير سيد خطاب انتهى عمله فى الإدارة منذ سنة ٢٠٠٢ ، أما الخبير كوريان فقد رفض الإجابة على أى سؤال ما لم يطلع على التقرير الذى كان قد كتبه بالإنجليزية قائلا انه لا يتذكر شيئا بسبب طول المدة .

(و) المعاينة تمت فى ١٩٩٩/٧/١٢ ، أى بعد ثمانى سنوات من شراء القارب فى سنة ١٩٩١ وبعد أربع سنوات من إخراجه من الخدمة وتركه وإهماله فى

ساحة مكشوفة فى ميناء الشويخ معرضا لكافة عوامل التلف من غبار ورطوبة وأمطار وعبث حتى أصبح عند المعاينة فى حالة شبه تلف تام ، ولا يستوى تقدير ثمنه وهو بهذه الحالة ، حتى وان تم إرجاع ذلك التقدير إلى سنة ١٩٩١ ، مع تقدير ثمنه وهو بحالة جيدة ويعمل ، فضلا عن ذلك فان التقدير لم يأخذ فى الاعتبار الظروف التى تم فيها شراء القارب ، وهى ظروف ما بعد حرب التحرير مباشرة ، ولا يوجد فى التقرير ما يشير إلى أنه قد أخذها فى الاعتبار .

(ز) حضر المعاينة الحاصلة فى ١٩٩١/٧/١٢ شخصان لم تكن لهما صفة فى الحضور ، وهذان الشخصان ، بالإضافة إلى انعدام صفتهما فى الحضور ، فانهما سئلا فى تحقيقات النيابة بصفتهما شهود إثبات وجاءت شهادتهما فاقدة للموضوعية والحيادية ، وقد تنبه السيد وكيل النيابة إلى حضورهما المعاينة وإمكانية تأثيرهما فى النتيجة التى انتهى إليها الخبير فيما يتعلق بصلاحية القارب وقيمته وسأل احدهما عن ذلك وهو الشاهد على محمود حسن الذى اقر بحضوره والشاهد السابع حلمى على محمود وانه أمد الخبير بالبيانات التى ذكرها فى التقرير ولكن لم يكن له أى دور فى المعاينة أو إعداد التقرير .

<u>مناقشة التقرير</u> :

أضافت مذكرة الدفاع ٦ /٥ / ٢٠٠٧ ، أنه مع تمسك الطاعن بالدفع ببطلان التقرير وفساده للأسباب التى أوردتها المذكرة فيما سبق فإنها ، استكمالا للبحث ولتقديم مزيد من البراهين على فساده ، عرضت لهذا التقرير فيما يلى :

" يتحدث التقرير عن جلسة معاينة تمت بتاريخ ١٩٩٩/٧/١٢ حيث " تبين أن باليخت تلفيات عديدة فى الصبغ والتجهيزات الداخلية والعدادات ولقد قام المهندس البحرى المنتدب بتسجيل كافة البيانات لإدراجها فى التقرير الذى سيقدمه (

صفحة ٢) " وقدم الخبير البحرى المنتدب تقريرا عن ذلك وتم ضمه وإعداد تقرير مفصل بذلك " (صفحة ١) ، ويتحدث التقرير عن جلسة تمت بتاريخ ١٩٩٩/١٠/١١ حيث " قدم السيد المهندس البحرى المنتدب تقريرا عن المأمورية باللغة الإنجليزية .. " وأنه تمت ترجمة تقرير السيد المهندس البحرى وتم إرفاقه إلى تقرير الإدارة ونحيل إليه منعا من التكرار .

" مما تقدم يتضح أن التقرير المقدم فى القضية يعتمد ابتداءا وبشكل أساسى على ترجمة لتقرير كتب باللغة الإنجليزية قرر التقرير صراحة انه يحيل إليه منعا من التكرار . لكن ، لا التقرير المكتوب باللغة الإنجليزية ولا ترجمته مرفقة بالتقرير المقدم فى القضية ، فكيف لنا أن نعرف ما هو مكتوب فى التقرير المكتوب باللغة الإنجليزية ، ولا ما إذا كانت الترجمة ترجمة صحيحة ، وبالنتيجة كيف يمكن أن نطمئن إلى أن التقرير المقدم فى القضية مطابق للتقرير الأصلى الذى كتبه الخبير البحرى المختص باللغة الإنجليزية .

" ويضيف التقرير " أن متطلبات المركب للإرشاد تم تزويدكم بها فى أعلاه (بالتقرير البحرى) أن المركب غير مكتمل الاحتياجات كمركب إرشاد لهذا السبب فان هذا المركب لا يتناسب لاستخدامه كمركب إرشاد .

" وبما أن " التقرير البحرى " غير مرفق بالأوراق فانه لا يمكن معرفة متطلبات المركب للإرشاد ، المقصودة بالتحديد ، ثم إن تلك المتطلبات كانت غير مكتملة عند معاينة المركب بتاريخ ١٩٩٩/٧/١٢ لكن هذا لا يعنى إنها كانت غير متوافرة عندما كان القارب فى الخدمة فى الفترة من ١٩٩١ . ١٩٩٥ ، وربما لم تكن تلك المتطلبات أكثر من مجرد مصدات مطاطية وإضاءة علوية خاصة بمراكب الإرشاد وما شابهها مما يمكن أخذها ونزعها من المركب خلال فترة وجوده وإهماله فى ميناء الشويخ التى استمرت أربع سنوات فى العراء .

"   وفيما يتعلق بالقيمة يقول التقرير " بعد تقدير نقص السعر مع قيمة السوق والحالة العامة للمركب ومتطلباته فان قيمة المركب فى عام ١٩٩١ حوالى ١٢٥ ألف دولار أمريكى .

"   هذا التقدير لقيمة المركب تم على أساس المعاينة التى تمت بعد ثمانى سنوات من شراءه وبعد أربع سنوات من تركه وإهماله وتلفه ، وبدون شك فان هذه القيمة كانت ستختلف لو أن المعاينة تمت والمركب يطفو على سطح الماء مكتمل التجهيزات وفى حالة التشغيل المعتادة ، هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فان التقرير يقول إن قيمة المركب فى عام ١٩٩١ حوالى ١٢٥ ألف دولار ، لكن ليست هناك أية إشارة إلى انه قد أخذ بعين الاعتبار الظروف الاستثنائية التى تلت حرب التحرير عندما تم شراء القارب عند تقديره لقيمة القارب .

"   كما أن الظروف فى الأشهر الأولى من سنة ١٩٩١ تختلف عن الظروف فى الأشهر الأخيرة منها والتقرير تحدث عن سنة ١٩٩١ دون تحديد أى فترة .

"   مما تقدم يتبين عدم صحة المعطيات التى استند إليها التقرير وبالتالى عدم صحة النتيجة التى انتهى إليها وفساده ، هذا بالإضافة إلى بطلانه للأسباب التى بينها فيما تقدم .

٣ -   **شهادة تسجيل القارب** :

"   أخذ الحكم بما ورد فى صورة شهادة تسجيل السفن الصغيرة الخاصة بقارب التداعى والصادرة من إدارة التفتيش البحرى بدولة الإمارات والتى ورد بها أن نوع السفينة قارب نزهة وكنا قد أوضحنا أن هذا القارب كان قد تم شراءه فى الأصل لميناء الفجيرة كقارب إرشاد وأنه استخدم فى الميناء للإرشاد والخدمات الأخرى ثم تم بيعه إلى أحد المواطنين الذى أدخل عليه بعض التحسينات وتم تسجيله كقارب نزهة ، لأن القارب لا يسجل كقارب إرشاد إلاّ إذا كان يعمل فى الميناء كقارب إرشاد .

"   وقد شهد شعيب محمد شعيب ، أحد شهود الإثبات الذين عولت عليهم المحكمة ، أنه عندما علم أن هذا القارب أستخدم فى ميناء الفجيرة قام بالاتصال بمدير هذا الميناء الذى كان صديقاً له وزميل دراسة وسأله عن القارب فأبلغه " بأن القارب قد تم شراءه من قبلهم كقارب إرشاد فأستخدموه كزورق خدمات للميناء للتنزه وخلافه " (صفحة ٥١ من التحقيقات) .

"   هذه الإفادة تؤكد صحة ما قلناه منذ البداية حول نوع القارب ومكان عمله وإستخدامه ، وتدل على أن ميناء الفجيرة قد إشتراه كقارب إرشاد ، ولا يغير من ذلك أنهم بعد ذلك إستخدموه كزورق خدمات للميناء للتنزه وخلافه فهذا شأنهم يستخدموه مثلما يريدون ، ولنا ملاحظة على كلمة " للتنزه " هذه ، فكيف يمكن قبول القول بإستخدام قطعة بحرية تابعة لميناء دولة للتنزه ؟!! القطع البحرية التابعة للميناء لا تستخدم للتنزه وأغلب الظن أن كلمة " للتنزه " تم حشرها هنا لغرض فى نفس يعقوب .

"   ويضاف إلى ما تقدم أن هذا القارب تم تسجيله فى الكويت تحت إسم (إرشاد ــ ١) ، والتسجيل هنا يتم فى إدارة تسجيل السفن التابعة لوزارة المواصلات وبطلب من مالكة القارب وهى المؤسسة العامة للموانئ ، ولو لم تكن مواصفات قارب الإرشاد منطبقة لما وافقوا على تسجيله .

"   إلتفت الحكم عن هذا كله وعول على شهادة تسجيل السفن الصغيرة رغم إيضاحنا أسباب صدورها ، وهو بذلك يكون قد ساير شهود الإثبات ، وقبلهم لجنة تقصى الحقائق ، الذين تلقفوا هذه المعلومة من النيابة التى راحت تبرزها وتعرضها عليهم فيقومون بتأييدها والإنتصار لها واستخدامها فى دعم إدعاءاتهم الباطلة وقصدهم السيئ .

"   وإذا كان تشبث لجنة تقصى الحقائق والنيابة والشهود بما ورد فى شهادة التسجيل هذه مفهوماً فإن الأمر الغير مفهوم هو أخذ المحكمة بما ورد فيها رغم كل ما قلناه عن ظروف صدورها .

٤ ـ الممارسة رقم م ع م /٦ ـ ٩٠ بشأن إستئجار عائمات بحرية

" في شهر يونيو ١٩٩١ قامت مؤسسة الموانئ بطرح ممارسة لإستئجار عائمات بحرية (ساحبات ، زوارق إرشاد ، زوارق ربط) فتقدمت خمس شركات وإستلمت أوراق الممارسة لكن شركتان فقط قدمتا عرض تأجير زورقي إرشاد ، إحداهما طلبت (٢٧٨.٩٧٦) دينار للزورقين للسنة الواحدة ، والثانية طلبت (٢٢٧.٧٦٠) دينار للزورقين للسنة الواحدة .

" وبما أن هناك فهم خاطئ للتاريخ الذى تم شراء الزورق فيه حيث ورد فى تقرير لجنة تقصى الحقائق أنه ١٩٩١/١٠/١ ، تاريخ توقيع عقد البيع النهائى ، وتبعتها النيابة العامة فى ذلك ووجهت أسئلتها للشهود على هذا الأساس ، وقد بينا فيما تقدم خطأ هذا الفهم . فإن هذه الممارسة أستخدمت للتدليل على أمرين : .

الأول : توفر قوارب إرشاد مما يعنى عدم صحة ما ذهب إليه .... من أن هذا القارب هو القارب الوحيد الذى أمكن العثور عليه ، والثانى هو عدم صحة الطريقة التى تم إتباعها فى شراء القارب وهى طريق الأمر المباشر وليس الممارسة أو المناقصة .

" غير أن أياً من هذين الأمرين ليس صحيحاً وهذه الممارسة فى الحقيقة دليل نفى وليست دليل إثبات ، ودليل ندرة وليست دليل وفرة ، ولا تفيد خطأ الطريقة التى تم بها شراء القارب المعنى ولا سوء نية .... ، فعدد الشركات التى تقدمت للإشتراك فى هذه الممارسة واستلمت أوراقها خمس شركات ، ثم لم يتقدم فى النهاية بعرض تأجير قارب إرشاد إلاَ شركتين فقط طلبتا أسعار عالية مقابل التأجير ((وحدة طلبت (١٣٩.٢٨٨ دينار) والأخرى(١١٣.٨٨٠دينار) للقارب الواحد للسنة الواحدة)) فهل هذا دليل وفرة أم أنه دليل ندرة ؟ .

" هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن هذه الممارسة تم طرحها فى شهر يونيو ١٩٩١ بعد أن بدأت الأمور بالكاد تعود تدريجياً إلى وضعها

الطبيعى بينما الإتفاق على شراء قارب الإرشاد المعنى تم منذ شهر أبريل ١٩٩١ وليس فى ١٩٩١/١٠/١ بمعرفة لجنة خطة الطوارئ ومن ميزانيتها ، وعلى خلاف ما تم بخصوص الممارسة التى تمت بمعرفة مؤسسة الموانئ ومن ميزانيتها وذلك عندما أصبح ذلك ممكناً ، والذى إتخذ قرار الشراء فى الواقع هو السيد وزير المواصلات ولجنة خطة الطوارئ أما .... فكان يعرض وينفذ ، وليس هناك أى تعارض بين شراء القارب وتملكه فى حينه وبين إستئجار قوارب أخرى فى حين آخر والثابت أن أقل العرضين وهو (١١٣.٨٨٠ دينار) للقارب الواحد للسنة الواحدة يزيد عن سعر القارب المعنى وتملكه مقابل (١١٠.٩٦٤ دينار) حيث تم إستعماله لمدة أربع سنوات فى عمليات الإرشاد والخدمات وحتى التأجير للغير .

٥ . رغم عدم إعتراف الحكم (المستأنف المؤيد لأسبابه) بتقرير شركة مورى فنتون بسبب " ما ثبت للمحكمة أنها ليست من الهيئات المعتمدة عالمياً وفقاً لقرار وزارة المواصلات على النسق الوارد بأقوال المستشار القانونى لمؤسسة الموانئ الكويتية " فإنه ، أى الحكم (المستأنف) ، لم يفوت فرصة الإستفادة من هذا التقرير الذى لم يعترف به أصلاً من أنه ثبت للمحكمة وإطلاعها على ترجمة تقرير الشركة . من أن نوعه قارب للتنزه . تنزهات . ، فهل قال تقرير شركة مورى فنتون أن نوع القارب قارب نزهة ، بمعنى هل خلص التقرير إلى أن القارب قارب نزهة ؟ أبداً ، لم يحدث ذلك . إذاً من أين أتى الحكم بهذا ؟ فى الصفحة الأولى من التقرير كان لابد ، وقبل الدخول فى موضوع التقرير وكما فى التقارير المشابهة ، أن يتم ذكر أوصاف القارب وهذه تؤخذ من شهادة تسجيله وكانت الشركة أمينة فى نقل أوصاف القارب كما وردت فى شهادة التسجيل كأسم المركب ونوعه وحمولته وطوله وعرضه وغاطسه وعدد ركابه ... إلخ ، وكان البيان المذكور أمام نوع المركب أنه مركب نزهة ، هذا إذاً لم يكن من تقريرات

الشركة الفاحصة وإنما نقلاً عن شهادة تسجيله . وقد بينا فيما سبق ظروف صدور شهادة التسجيل هذه .

" والأمر العجيب أن الحكم لاحظ هذه العبارة المكونة من كلمتين المنقولة من شهادة التسجيل التى تفيد أن المركب مركب نزهة التى وردت مرة واحدة ، لكنه . لم ير ولم يلاحظ عبارة مركب الإرشاد التى وردت فى التقرير نفسه أحد عشر مرة !!!

" ولا يمكن هذا الإحتجاج بحق الحكم بالأخذ ببعض التقرير وترك بعضه ، فإذا كان الحكم قد رأى صواب الأخذ بهذه العبارة التى وردت مرة واحدة فقد كان الأولى ، ومما يتفق مع المنطق والعدل ، الأخذ بالعبارة التى وردت أحد عشر مرة !!!

صلاحية القارب للغرض الذى تم شراءه من أجله :

" الأدلة على صلاحية القارب للإرشاد وللعمل كثيرة ، يكفى بعضها للقول بصلاحيته بكل إطمئنان ، وقد أوردنا فى مذكرة دفاعنا المقدمة إلى محكمة الدرجة الأولى عرضاً لهذه الأدلة نعيد التذكير بها هنا وشرحها ونضيف عليها أدلة جديدة :

١ - تقرير شركة مورى فنتون :

" من حسن الحظ أن إدارة الموانئ ، وقبل أن تنجز عملية شراء هذا القارب ، قامت بتعيين شركة مسح بحرى متخصصة لفحص القارب وتقديم تقرير عنه ، وقد كان هذا إجراءا حكيماً فى وقته رغم أنه لم يدر بخلد أحد أن هذا القارب سيكون موضوع لقضية فى المستقبل .

" وقد قامت هذه الشركة ، بواسطة مهندسوها ، بمعاينة القارب أربع مرات بتـــــواريخ ١٩٩١/٥/١٩ ، ١٩٩١/٥/٢٣ ، ١٩٩١/٥/٢٧ ، ١٩٩١/٥/٢٨ . حيث أبدوا ملاحظاتهم وطلبوا إصلاح وتغيير وإضافة أشياء معينة فى القارب ثم زيارتهم الخامسة وكانت بتاريخ ١٩٩١/٦/٤ قاموا بتجربة القارب فى البحر لمدة ساعتين بسرعات وأحمال مختلفة حيث وجدوه فى حالة تشغيل جيدة وجاهز

للعمل ، ثم كتبوا تقريراً بذلك أرسلوه إلى إدارة الموانئ التى إستكملت عملية الشراء ، ورغم أن شركة مورى فنتون من شركات المسح البحرى المعتمدة وقد قامت بعملها على الوجه الأكمل فعاينت وفحصت وجربت القارب خمس مرات ثم كتبت تقريراً فنياً ممتازاً وافياً فإن بعضهم سعى ، بخبث وسوء قصد ، للحط من شأن هذه الشركة ومن شأن تقريرها ، والأمر المؤسف أن الحكم المستأنف ساير أحد هؤلاء وهو الشاهد السابع حلمى مراد وأخذ بما قرره من أن هذه الشركة ليست من الهيئات المعتمدة عالمياً وفقاً لقرار وزارة المواصلات .

" إن هذا القول يعنى ، أنه إذا رأت شركة أو هيئة ما أن تصبح معتمدة عالمياً فإنه يجب عليها أن تحصل أولاً على شرف تسجيلها لدى وزارة المواصلات الكويتية ، وإلاّ فلن تكون معتمدة عالمياً حتى ولو كانت مسجلة لدى وزارة المواصلات فى الولايات المتحدة أو بريطانيا أو الصين .

" إن هذه الشركة هى شركة عالمية لها فرع مسجل فى أكبر وأهم ميناء فى الخليج وهو دبى ولدى وزارة الإقتصاد فى دولة الإمارات العربية المتحدة ومعتمدة ومرخصة هناك ، ولن يضيرها فى شئ عدم تسجيلها فى وزارة المواصلات الكويتية فلديها من الأعمال فى دولة الإمارات ما يكفيها وزيادة حيث يوجد أكثر من عشرة موانئ كبيرة مزدحمة بحركة السفن وحيث توجد أحواض جافة لخدمة السفن مشغولة دائماً .

(**شهادة تسجيلها هناك مستند رقم/١ من الحافظة المقدمة إلى هذه المحكمة الإستئنافية**)

" كما تلقف الشهود ، من السيد محقق القضية الذى راح يعرضها عليهم ، عبارة (دون مسئولية) التى وردت فى الترجمة العربية المرفقة بالأوراق لتأكيد وجهة نظرهم من أن تقرير شركة مورى فنتون غير معتمد ، لكن فاتهم ، كما فات محقق القضية ، أن كلمة " مسئولية " لم ترد مطلقاً فى التقرير الذى كتبته الشركة ، أما كلمة " مسئولية " التى وردت فى الترجمة العربية فقد كانت ترجمة خاطئة لكلمة " PREJUDICE " فهذه الكلمة تعنى " إنحياز تحيز ،

إجحاف ، ميلان " ، تراجع الترجمة التى أعدها أحد مكاتب الترجمة المعتمدة وصورة الصفحة ٧١٨ من قاموس المورد الطبعة الرابعة والثلاثون سنة ٢٠٠٠ منير البعلبكى والصفحة ٥٤٣ من المعجم القانونى الطبعة الثانية حارث سليمان الفاروقى .

(**مستند رقم/٢٠ من الحافظة المقدمة إلى محكمة الدرجة الأولى**)

" أكثر من هذا ، فقد قال هؤلاء الشهود أن الشركة " لم تعط رأى صلاحيته للإرشاد من عدمه وإنما أعطت رأى بخصوص صلاحيته للعمل فى الماء فقط ولم تتطرق إلى أعمال الإرشاد " (فرج السعيد صفحة ٣٩) ، وأن " المحصلة النهائية لهذا التقرير لم تعط رأى بخصوص ما إذا كان يصلح كقارب إرشاد أم لا " (إبراهيم الفليج صفحة ٤٤) ، وأن التقرير " لا يشير صراحة عما إذا كان القارب يصلح كقارب مرشد من عدمه " (شعيب محمد صفحة ٥٠) .

قالوا هذا رغم أنه تم عنونة التقرير بـ " قارب الإرشاد جوزفين " ثم أشير إلى القارب بـ " قارب الإرشاد " فى التقرير تسع مرات واختتم التقرير بعبارة " ... قارب الإرشاد يعتبر الآن فى حالة تشغيل " هذه العبارات معلمة بلون بارز فى التقرير ، فهل هناك إفتراء أكثر من هذا .

(**مستند رقم/٥ من الحافظة المقدمة إلى محكمة الدرجة الأولى**)

٢ . كتاب السيد وزير المواصلات المؤرخ فى ١٩٩١/٦/٢٧ إلى السيد وزير الدولة لشئون البلدية (رئيس لجنة خطة الطوارئ) الذى ورد فيه فى الفقرة الأخيرة " يرجى تذكير وزارة المالية بذلك لتجنيب المخصص المالى للزورق وإعادته إلى المؤسسة العامة للموانئ ، حتى نتمكن من إتمام عملية الشراء التى كانت متوقفة على نتيجة الفحص الذى أثبت مؤخراً أن الزورق جيد وفى حالة صلاحية للعمل " .

(**مستند رقم/١٢ من الحافظة المقدمة أمام محكمة الدرجة الأولى**)

٣ . تقرير السيد مدير إدارة العمليات البحرية ، فرج السعيد ، الذى يبين حركة الزورق إرشاد ١. بالتواريخ والذى ورد فيه الآتى : .

١٩٩١/٩/٧	وصول الزورق على ميناء الشعيبة
١٩٩١/٩/١١	تجهيز الزورق وإدخاله فى الخدمة ، تدريب عليه .
١٩٩١/١٠/١	تعرض الزورق لحادث أدى إلى تضرره وخروجه من الخدمة ، حتى تم إصلاحه وتوفير قطع الغيار اللازمة .
١٩٩٣/١/١٨	تم إنزال الزورق بعد إنتهاء الصيانة المقررة فأصبح جاهزا للعمل .

" تم إستخدام الزورق فى عمليات تأجير للغير طوال سنة ١٩٩٣ و ١٩٩٤ وحتى بداية ١٩٩٥ كما قام بعدد من حركات الخدمات وحركات الإرشاد .

" والمستفاد من هذا التقرير أن الزورق كان صالحاً للإرشاد وجاهزاً للعمل بدليل قيامهم بإدخاله الخدمة وتدريب النواخذة عليه وإستعماله فى حركات الخدمات والإرشاد بل وتأجيره للغير .

" لكن هذا التقرير لم يذكر شيئاً عن الحادث الذى تعرض له القارب بتاريخ ١٩٩١/١٠/١ ، أى بعد وصوله بثلاثة أسابيع فقط ، وأدى إلى خروجه من الخدمة حتى تاريخ ١٩٩٣/١/١٨ ، أى لمدة ستة عشر شهراً ، وبالتالى لا نعرف ماهية هذا الحادث ولا المتسبب فيه ولا المسئول عنه ولا الضرر الذى لحق بالقارب ولا مدى تأثيره على كفاءة القارب سببه تحويل الأنظار عما سببه هذا الحادث من أضرار للقارب ؟

٤ . كتاب السيد مراقب القطع البحرية ، شعيب محمد العلى ، المؤرخ فى ١٩٩٣/٢/٢٢ الذى يفيد : " أنه تم إنزال الزورق فى الماء بعد إنتهاء الصيانة المقررة للزورق بتاريخ ١٩٩٣/١/١٨ وقد تم الإنتهاء من تركيب الديكور الداخلى لغرفة القيادة وإختبار مكائن الزورق وكانت فى حالة جيدة ،

وبهذا يكون الزورق المذكور جاهزاً للعمل ، ولكن نقترح إستخدام الزورق للخدمات وليس زورق إرشاد " .

" هذا الكتاب يفيد صلاحية القارب للعمل بعد فترة الستة عشر شهراً التى قضاها خارج الخدمة بسبب الحادث الذى تعرض له بتاريخ ١٩٩١/١٠/١ ، وإلاّ لما بقى ستة عشر شهراً تحت التصليح ، كما أنه من الواضح أن سبب تحويل القارب من زورق إرشاد إلى زورق خدمات هو هذا الحادث وليس شيئاً آخر ، ومع ذلك فقد استخدم الزورق فى عمليات الإرشاد كما هو ثابت من تقرير السيد / مدير إدارة العمليات البحرية الذى تحدثنا عنه فى الفقرة (٣) السابقة .

٥ . كتاب السيد / مساعد مدير ميناء الشعبية المؤرخ فى ١٩٩١/١٠/١٦ الذى يفيد إستلام الزورق فى حالة جيدة .

٦ . عقد بيع قارب إرشاد المؤرخ فى ١٩٩١/١٠/١ الموقع من السيد / وزير المواصلات عن مؤسسة الموانئ بصفتها مشترية حيث نصت المادة (٦) منه على الآتى : .

" تقر المؤسسة أنها عاينت القارب محل العقد المعاينة التامة النافية للجهالة شرعاً وأنه أجرى تجربته وأنها قبلت شراءه بالحالة التى عليها الآن ، وعلى ذلك لا يحق لها الرجوع بأى حال من الأحوال ولا أى سبب على البائع . "

" هذا البند قاطع الدلالة على أن المؤسسة قد عاينت القارب وقامت بتجربته ووجدته صالحاً للغرض الذى إشترته من أجله وجاهزاً للعمل وعليه قبلت شراءه مختارة راغبة ومقتنعة وليست مجبرة أو مكرهة .

٧ . قرر إبراهيم الفليج / مدير ميناء الشعبية ، عندما سئل بتاريخ ١٩٩٨/٥/٢٤ من السيد وكيل النيابة " هل كان الزورق .جوزفين محل التحقيق وقت

إستلامك صالح الإرشاد قرر " نعم كقارب يطفو على سطح الماء بحالة جيدة ولكن لا يصلح كقارب إرشاد " (صفحة ٤٦) .

" إذا كان القارب عند إستلامهم له بحالة جيدة ، هذا تكذيب صريح لما ورد فى تقرير لجنة تقصى الحقائق بأن القارب كان فى حاجة إلى إصلاح منذ إستلامه ، وتكذيب صريح لما قال به بعض العاملين فى الميناء من حاجة القارب للإصلاح ، وقد رأينا فيما تقدم أن الحاجة للإصلاح التى قال بها تقرير لجنة التقصى وبعض العاملين لم تكن بسبب أعطال فى القارب وإنما بسبب الحادث الذى تعرض له ، ولكنهم لسوء نيتهم لم يريدوا أن يذكروا أن السبب كان حادث .

٨ . إفادة كل من الكابتن سعد عبد العزيز المعتوق والكابتن عبد اللطيف احمد الفارسى الموثقتين أمام كاتب العدل المقدمتين إلى محكمة الدرجة الأولى حيث قررا بأن القارب ليس قارب نزهة وإنما هو قارب إرشاد أو خدمات وبأنه عندما يكون فى حالة تشغيل ، صالح تماماً لأعمال الإرشاد .

(**مستند رقم /١٤ من الحافظة**)

مناسبة الثمن الذى تم شراء القارب به :ـ

أخذ الحكم المستأنف بما ورد فى تقرير الخبرة المقدم فى الدعوى خاصاً بتقدير ثمن القارب (١٢٥.٠٠٠ دولار) ، وذلك بتاريخ شراءه سنة ١٩٩١ أى

(٣٧٨.٨٧٨ دينار) (صفحة ٩ من الحكم) ، وقد أخذ الحكم بهذا التقدير الوارد فى هذا التقرير رغم كل المطاعن التى وجهناها إليه ، حيث طعنا عليه بالبطلان لكتابته من شخص غير مختص نقلاً عن ترجمة لتقرير كتب باللغة الإنجليزية فى الوقت الذى لم يتم إرفاق التقرير المكتوب باللغة الإنجليزية ولا الترجمة ولا المحاضر لفقدها جميعاً ، فضلاً عن أن المعاينة تمت فى ١٩٩٩ بعد ثمان سنوات من شراء القارب وبعد أربع سنوات من إهماله وفى وقت

أصبح فيها فى حالة شبه تلف تام ، كذلك فإن التقدير وإن كان قد تم إرجاعه إلى سنة ١٩٩١ إلاّ أنه لم يحدد أى جزء منها حيث تغيرت الظروف بين أولها وأخرها ولم يذكر أنه قد أخذ الظروف التى تم شراء القارب فيها بعين الإعتبار ، وقد فصلنا هذه المسائل فيما تقدم .

" إلتفت الحكم عن كل هذا ولم يحفل حتى بالرد على الطعن ببطلان التقرير الذى كان طعنا جدياً له أسبابه .

" لقد حاولنا إفهام النيابة العامة ، ومن بعدها المحكمة ، وتذكيرها بالظروف الاستثنائية التى تم فيها شراء هذا القارب من المؤسسة وهى الفترة التى تلت حرب تحرير الكويت حيث كانت البلاد بحاجة إلى كل شئ بعد أن تعرض كل ما كان فيها للنهب والتدمير وحيث كانت السلع والخدمات العادية تكلف أضعاف أثمانها المعتادة ، أما تلك (الظروف) الغير عادية فكان موردوها يحصلون على أثمانها أضعافا مضاعفة ، ولم يعترض احد على ذلك ، فالحرب دائما هكذا ، تخلق ظروفا استثنائية لا يجوز الحكم على ما يتم فيها بمقاييس الظروف العادية .

" لقد أوردنا فى مذكرة دفاعنا المقدمة إلى محكمة الدرجة الأولى الأدلة والقرائن المأخوذة من الأوراق نفسها ، التى تبين سلامة عملية شراء هذا القارب وأنها تمت بحسب الإجراءات التى كانت متبعة فى ذلك الوقت وكانت عملية بيع وشراء رسمية وعلنية وشرعية خالية من أى غش أو تزوير أو تأمر وافق عليها أكثر من جهة رسمية ومسئول رفيع حيث كان ضمن الأوراق ما يلى :

١ – الكتاب المؤرخ فى ١٩٩١/٦/٢٧ الموجه من السيد وزير المواصلات إلى السيد وزير الدولة لشئون البلدية (رئيس لجنة خطة الطوارئ) **ونصه** :

معالى الأخ / وزير الدولة لشئون البلدية المحترم

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،،،

عند إعداد خطة الطوارئ لإعادة تشغيل ميناء الشعبية استقر الرأى على استئجار القطع البحرية التالية للمساعدة فى إرساء السفن حتى تتمكن من تفريغ بضائعها .

١ –عدد ٢ قاطرة بحرية .

٢ –عدد ٢ زورق إرشاد .

٣ –عدد ٢ زورق ربط .

وقد تمكنتم من الاتفاق على استئجار القطع البحرية عالية باستثناء زورقى الإرشاد وفى وقت لاحق حصلتم على عرض لاستئجار زورق إرشاد واحد ، إلا انه ولارتفاع السعر رأيتم الافضلية فى شرائه بدلا من استئجاره الا أن عملية الفحص الفنى حالت بدون اتمام عملية الشراء فى حينها (أبريل ٩١) وبالتالى اعادة المخصص المالى للزورق فى ميزانية الطوارئ إلى وزارة المالية .

يرجى تذكير وزارة المالية بذلك بتجنيب المخصص المالى للزورق واعادته إلى المؤسسة العامة للموانئ ، حتى تتمكن من اتمام عملية الشراء التى كانت متوقفة على نتيجة الفحص الذى اثبت مؤخرا أن الزورق جيد وفى حالة صلاحية العمل .

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام .

وزير المواصلات

رئيس مجلس ادارة المؤسسة

العامة للموانئ

(**مستند رقم ١٢ من الحافظة المقدمة إلى محكمة الدرجة الاولى**)

هذا الكتاب واضح الدلالة على أن الموافقة على شراء القارب بالسعر المطلوب لم تكن من .... وأنها كانت من مستوى أعلى منه ، كانت من لجنة خطة الطوارئ التى كان يرأسها السيد وزير الدولة لشئون

البلديـة ، السـيد ابـراهيم الشـاهين ، ومـن السـيد وزيـر المواصــلات ، رئـيس مجلس الإدارة للمؤسسة العامة للموانئ ، السيد حبيب جوهر حيات .

ومـا كـان أعضـاء لجنـة خطـة الطـوارئ والـوزيران يوافقـوا علـى شـراء القارب لو لم يكن صالحا للارشاد والعمل وثمنه مناسبا .

٢ - الكتـاب المـؤرخ فـى ١٩٩١/٧/٢٨ : مـن السـيد مـدير الشـئون الماليـة فـى المؤسسـة إلـى السيد المدير العـام يخبره فيـه بموافقـة السيد مراقب الميزانيـات المستحقة والملحقـة ، عـادل الصـرعاوى ، علـى شراء القـارب من رأس مـال المؤسسـة حيث أن الوضـع الحـالى يعتبـر وضـع غيـر طبيعـى " وأنـه " يمكن شراءه من اعتمادات الخطـة الخمسية كما قد تم اعتمـاد شراؤه من قبل لجنـة خطـة الطوارئ سابقا " .

(**مستند رقم ١٥ من الحافظة المقدمة إلى محكمة الدرجة الأولى**)

وهذا الكتاب دليل آخر علـى أن .... لم يكن هو صـاحب القرار فى شراء هذا القارب وإنما مرت عملية شرائه فى جهات عدة بما فيها ديوان المحاسبة ولم يعترض أحد منها على الشراء ولم يقل أحد أن سعره مرتفعا .

٣ - البند (٧) من عقد بيع القارب المؤرخ ١٩٩١/١٠/١ الموقع من السيد وزير المواصـلات **ونصــه** : تم هذا البيـع برضـاء الطـرفين وقبولهمـا بثمن اجمـالى قـدره ٣٨٥٠٠٠ دولار (فقـط ثلاثمائـه وخمسـة وثمـانون ألـف دولار امريكـى لاغيـر) ويـدفع المبلـغ بالكامـل بمجـرد اسـتلام الطـرف الأول للقـارب محـل العقد " .

ويقرأ هذا البند مع البند رقم ٦ من العقد الذى يقرر أنـه " لا يحق لهـا (أى المؤسسـة) الرجوع بـأى حـال من الاحـوال ولأى سبب علـى البـائع " .

(**مستند رقم ١١ من الحافظة المقدمة إلى محكمة الدرجة الأولى**)

٤ - في وقت معاصر لشراء القارب حصلت مؤسسة الموانئ على عرضى تأجير قاربى إرشاد وذلك بمناسبة الممارسة رقم م ع م / ٦-٩٠ ، كان أولهما بمبلغ ٢٧٨٥٧١ دينار للقاربين للسنة الواحدة حوالى ١٣٩٢٨٥ دينار للقارب الواحد للسنة الواحدة ، أما الآخر فكان بمبلغ ٢٢٧٧٦٠ دينار للقاربين للسنة الواحدة أى ١١٣٨٨٠ دينار للقارب الواحد للسنة الواحدة .

(**مستند رقم ١٦ من الحافظة المقدمة إلى محكمة الدرجة الأولى**)

وهذا المبلغ الأقل (الايجار) يزيد عن المبلغ الذى بيع به القارب وهو ١١٠٩٦٤ دينار ، والسؤال هنا لو أننا أخبرنا مالك القارب لأقل سعر برغبتنا فى شرائه بدلا من استئجاره فكم هو يا ترى المبلغ الذى سيطلبه ثمنا لقاربه إذا كانت أجرته للسنة الواحدة تبلغ ١١٣٨٨٠ دينار !!

٥ - أورد ابراهيم الفليج مدير ميناء الشعبية فى طلب رفعه إلى إدارة الموانئ نوع وعدد القطع التى يحتاجها ميناء الشويخ ومنها قاربى إرشاد قدر كلفتهما بـ ١٠٠٠٠٠٠ (مليون دينار) أى ٥٠٠٠٠٠ دينار للقارب الواحد .

(**مستند رقم ١٨ من الحافظة المقدمة إلى محكمة الدرجة الأولى**)

٦ - قدرت شركة كيبل للاستشارات والتصاميم والمسح البحرى بتاريخ ١٩٩١/٦/١٤ كلفة شراء قاربى إرشاد بـ ١٦٠٠٠٠٠ جنيه استرلينى و ١١٠٠٠٠٠ جنيه إسترلينى حسب نوع البدن والمكائن وذلك ضمن قطع بحرية أخرى ردا على استفسار وجهه .... فى ذلك الوقت .

(**مستند رقم ١٩ من الحافظة المقدمة إلى محكمة الدرجة الأولى**)

٧ - ما شهد به الشاهد ناصر دشتى صفحة ٦١ فقد أجاب ردا على سؤال السيد / المحقق عن قيمة شراء زورق إرشاد مثل القارب جوزفين ، أنه بالنسبة لزورق مثل جوزفين فاعتقد أن قيمته لا تزيد عن ٧٥ألف دينار فإذا أضفنا إلى ذلك قيمة نقل الزورق من دبى إلى الكويت وهى ٣٥٠٠٠ دولار لأصبحت كلفة الزورق حوالى ٩٠٠٠٠ د.ك .

أما التقديرات التى وردت فى أقوال الشهود فإنه يجب إهمالها لصدورها من أناس غير مختصين بأعمال التثمين ولعدم بيان الأساس الذى بنيت عليه ، ولذلك جاءت تلك التقديرات متفاوته تفاوتا شديدا ، فقد قدروا ثمن قارب الإرشاد الجديد من ٥٠٠٠٠ إلى ١٥٠٠٠٠ دينار وقدر إبراهيم الفليج ، مدير ميناء الشعيبة ، مبلغ ٥٠٠٠٠٠ دينار ثمنا لقارب الإرشاد الجديد الواحد بمناسبة رفعه طلبا لشراء قطع بحرية .

تاسعا : قدمنا فيما سبق ما فيه الكفاية ، وزيادة ، على صلاحية هذا القارب للإرشاد وصلاحيته للعمل ومناسبة الثمن ، وكشفنا زيف تقرير لجنة تقصى الحقائق وسوء قصد شهود الإثبات وفساد تقرير الخبرة ، لكننا ، مع ذلك ، نقدم بين يدى عدالة هذه المحكمة ثلاثة تقارير إستشارية صادرة عن مؤسسات وأشخاص متخصصون ومعتمدون وذلك لزيادة الإطمئنان .

أ - **تقرير شركة كننجهام لندسى** :

هذه شركة بريطانية معتمدة للمعاينة وتسوية الخسائر الدولية ومرخصة فى الكويت للقيام بهذه الأعمال من وزارة التجارة برقم ٢٤ ، وقد قام بمعاينة القارب وفحصه المهندسان ، E.Forbes و K.Mcintoch ووضعا تقريرا إنتهيا فيه إلى أنه :

" بناء على معاينتنا فإننا رأينا أن تصميم وبناء السفينة " جوزيفين " مناسب لقارب إرشاد .

(**مستند رقم ٦ من الحافظة المقدمة إلى هذه المحكمة الإستئنافية**)

ب - **تقرير شركة بورسلى للخدمات البحرية** ، **دائرة المسح المستقلة** :

هذه شركة كويتية متخصصة في الأعمال البحرية ومرخصة للقيام بهذه الأعمال ، وقد قام المهندس جليل رحمان ، وهو

كبير مهندسين ومساح ويمارس أعمال المسح والتقييم في الكويت منذ أكثر من خمسة وعشرين عاما ويحضر كثيرا أمام إدارة الخبراء كخبير بحرى ، قام بمعاينة القارب وفحصه ووضع تقريرا بذلك إنتهى فيه إلى الآتى :

" أظهر بحثنا أن القارب متعدد الاغراض حيث يمكن استعماله كقارب إرشاد ، قارب نقل طاقم صغير ، أو قارب نزهة ، في رأينا المعتبر أن القارب المعنى قادر على القيام بشكل مرضى بمهام قارب إرشاد " .

(**مستند رقم ٧ من الحافظة المقدمة إلى هذه المحكمة الإستنافية**)

ج - **تقرير الخبير البحرى نايف سماوى الظفيرى** :

نايف سماوى الظفيرى مهندس بحرى وهو مسجل لدى وزارة التجارة والصناعة لمزاولة حرفة (إستشارات بحرية) ترخيص برقم ٢٠٠٤/٤٧١ صالح لغاية ٢٠٠٨/١/٢٦ ولدى مركز الكويت للتحكيم التجارى حيث تم قيده في جدول الخبراء لدى المركز من ٢٠٠٦/١/٣٠ وكان مسجلا لدى وزارة العدل كخبير جدول وعمل لدى شركة ناقلات النفط الكويتية لمدة ٢٥ سنة حيث تقلد عدة مناصب أخرها مدير مجموعة خدمات الأسطول .

(**مستند رقم ٩ من الحافظة المقدمة إلى هذه المحكمة الإستئنافية**)

قام المهندس نايف سماوى الظفيرى بمعاينة القارب وكتب تقريرا إنتهى فيه إلى أن القارب إرشاد . قارب صالح للإرشاد ولأداء خدمات مختلفة للميناء وللإستعمال الخاص أيضا ، وقيمته وقت شراءه في حدود مائة ألف دينار .

(**مستند رقم ٨ من الحافظة المقدمة إلى هذه المحكمة الإستئنافية**)

إذا كان الحكم المستأنف قد أخذ بتقرير الخبرة المقدم في الدعوى الذى كتبه شخص غير متخصص ، والذى لم يمكن

سماع أقوال كاتبه باللغة العربية ولا من كتب التقرير الذى يقال إنه تمت كتابته باللغة الانجليزية كما شرحنا فيما تقدم ، فإن التقارير الثلاثة التى نقدمها اليوم قد تمت كتابتها من أشخاص متخصصين موجودين ومستعدين للمناقشة وهى أولى وأحق بالأخذ بها من تقرير الخبرة الباطل المقدم في الدعوى .

هذا بالإضافة إلى تقرير شركة مورى فنتون الذى كان قد تم وضعه قبل شراء القارب والذى جاءت نتيجته متفقة مع نتائج التقارير الثلاثة المقدمة منا في الدعوى .

د - **شهادة سعد عبد العزيز المعتوق** : ■

سعد عبد العزيز المعتوق ليس مجرد ربان بحرى ومرشد فحسب ، وإنما كان واحدا من كبار المسئولين في شركة ناقلات النفط الكويتية ، فقد عمل فيها لمدة خمس وعشرين سنة حتى تقاعد في ٢٠٠٥/١٠/٣١ ، شغل فيها عددا من المراكز المسئولة منها ناظر تأجير السفن ، وناظر عام دائرة العمليات ، ومدير مجموعة العمليات البحرية للأسطول ، ومن ١٩٩٢ حتى ٢٠٠٥ مدير عام العمليات البحرية للأسطول ، بالإضافة إلى مسئوليات أخرى عديدة .

(**يرجى مراجعة المستند رقم ١٠ من الحافظة المقدمة إلى هذه المحكمة الإستئنافية**)

شهد سعد المعتوق أمام المحكمة بأنه عاين وفحص القارب ، وأنه يصلح لأى عمل بحرى سواء إرشاد أو أى مهمة أخرى ، وبأن ما جاء في تقرير الخبير غير صحيح ، وأن قارب الإرشاد يمكن أن يصنع من أى مادة سواء حديد أو فيبرجلاس أو ألومنيوم ، وأن قيمة القارب تعتمد على ظروف وقت شراءه ويعتمد على العرض والطلب ، وأنه يقدر القيمة ما بين ٩٠ إلى ٩٥ ألف دينار ، وأنه لم يكن هناك قوارب متوفرة بالكويت بعد التحرير وكان ممكنا جلبها من

دول أخـرى ، وأن القـارب الـذى فحصـه قـارب خـدمات وبـه غـرف ومتوفر به جميع مستلزمات قارب الإرشاد .

هـذه الشـهادة دليـل آخـر قـاطع علـى صـلاحية القـارب للإرشاد ، ومناسبة الثمن الذى تم شراؤه بـه تضاف إلى الأدلـة العديدة التى ذكرناها فيما تقدم وهى أكثر من كافية للتدليل على عدم صحة الاتهام ، وعلى أن الحكم المستأنف قد جانبه الصواب فيما انتهى إليه .

* * *

وثابـت أن حافظـة المسـتندات المقدمـة للمحكمـة الإسـتئنافية ، زيـادة عمـا كـان أمـام محكمـة أول درجـة ، وتناولتهـا مـذكرة دفـاع الطاعن . قد طويت على عشر مستندات رسمية هامة ، منها شهادة التسـجيل الرسـمية التـى تثبـت أن شـركة مـورى فنتـون التـى قامـت بفحص القارب ويتمسك الطاعن بتقريرها . شركة عالمية ولها فرع مسجل فى ميناء دبى أهم موانئ الخليج، ومنها تقرير شركة كننجهام لندسى التى أثبتت بتقريرها ون واقع معاينتها أن تصميم وبناء السفينة " جوزيفين " مناسب كقارب إرشاد ، وتقريرشركة بورسلى للخدمات البحريـة . دائرة المسح المستقلة ، الذى أكد من واقع البحث " أن القارب متعدد الاغراض حيث يمكن استعماله كقارب إرشاد ، قارب نقل طـاقم صـغير ، أو قـارب نزهـة ، فـي رأينـا المعتبـر أن القـارب المعنى قادر على القيام بشكل مرضى بمهام قارب إرشاد " ، وتقرير الخبيـر البحـرى نـايف سـماوى الظفيـرى والمسـجل لـدى وزارة التجـارة والصناعة لمزاولة حرفة (إستشـارات بحريـة) ولدى مركز الكويت للتحكيم التجارى وبجدول خبرائـه ولـدى وزارة العدل الكويتيـة ، والذى قام بمعاينـة القارب وكتب تقريرا إنتهى فيه إلى أن القارب إرشاد .

قـارب صــالح للإرشــاد ولأداء خـدمات مختلفـة للمينــاء وللإسـتعمال الخاص أيضا ، وقيمته وقت شراءه في حدود مائة ألف دينار ، وكذا ما يتعلق بالشهادة والشاهد سعد عبد العزيز المعتوق، وهو من كبار المسئولين فى شركة ناقلات النفط الكويتية ومدير العمليات البحرية للأسطول ، والذى شهد أمام المحكمة بأنه عاين وفحص القارب ، وأنه يصلح لأى عمل بحرى سواء إرشاد أو أى مهمة أخرى ، وبأن ما جاء في تقرير الخبير غير صحيح ، وأن قارب الإرشاد يمكن أن يصنع من أى مادة سواء حديد أو فيبرجلاس أو ألومنيوم ، وأن قيمة القارب تعتمد على ظروف وقت شراءه ويعتمد على العرض والطلب ، وأنه يقدر القيمة ما بين ٩٠ إلى ٩٥ ألف دينار ، وأنه لم يكن هناك قوارب متوفرة بالكويت بعد التحرير وكان ممكنا جلبها من دول أخرى ، وأن القارب الذى فحصه قارب خدمات وبه غرف ومتوفر به جميع مستلزمات قارب الإرشاد ، وهذه الشهادة دليل آخر قاطع على صلاحية القارب للإرشاد ، ومناسبة الثمن الذى تم شراؤه به تضاف إلى الأدلة العديدة التى أوردتها المذكرة فيما تقدم وهى أكثر من كافية للتدليل على عدم صحة الاتهام ، وعلى أن الحكم المستأنف قد جانبه الصواب فيما انتهى إليه .

وهذه المستندات الهامة الحاسمة لم تكن أمام محكمة أول درجة ، ومع ذلك لم يتفطن إليها الحكم الإستئنافى ، ولم يعرض لها إيرادا ولا ردا ، ورفضها جملة دون أن يلم بها أو يتفطن لمدلولاتها ودون أن يورد أى تحصيل لما شملته ، الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور والإخلال بحق الدفاع .

وقد قضت محكمة التمييز بأنـه :

" لئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير الأدلة والأخذ بما تطمئن إليه وإطراح ما عداه إلا أنه متى أثار المتهم دفاعا جوهريا قد يتغير به . لو صح . وجه الرأى فى الدعوى واستدل عليه بمستندات قدمها ، فإنه يتعين على المحكمة أن تمحص هذا الدفاع على ضوء ما قد تنطوى عليه تلك المستندات من دلالة ، أو أن تطرحه استنادا إلى أدلة سائغة تبرر رفضه . لما كان ذلك ، وكان الطاعنان قد قدما لنفى الاتهام . حوافظ مستندات تتضمن أوراقا رسمية تفيد قيام الأول بأعمال إدارة المؤسسة وأن الثانى كان يباشر أعمالا كثيرة داخلة فى نشاط المؤسسة وإدارتها وأنه بعد تظهير الشيك موضوع الاتهام وصرف قيمته قد أوفيا منه بعض الالتزامات عن المؤسسة مما يظاهر دفاع الطاعنين ، بيد أن الحكم المطعون فيه فى عبارة عامة معماة قد أطلق القول بأن دفاع الطاعنين غير مدلول عليه فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق مما أسلسله إلى عدم تمحيص المستندات المقدمة والقول برأى فيها إما بقبولها أو الرد عليها بما ينفى دلالتها رغم مالها من أثر فى ثبوت الاتهام أو نفيه ، مما يعيب الحكم ويوجب تمييزه دون حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن . "

- تمييز ١٩٩٦/١/٢٢ . الطعن ٩٩ / ٩٥ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد / ٤ . قاعدة /٦ . ص ٤٨٨

وقد تواتر قضاء محكمة التمييز على أن المحكمة تلتزم بالرد على كل دفاع جوهرى أمامها مبدى أمامها بصورة جدية جازمة ، وأنه يتعين على المحكمة التعرض للدفاع الجوهرى بالرد عليه وإلاّ عاب الحكم القصور فى التسبيب بما يوجب تميزه .

- تمييز ١٩٨٥/٦/٣ . الطعن ٨٥/٩٧ جزائى . قاعدة /١٠ . ص ٢٧٧ . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز فى المواد الجزائية . القسم /١ . المجلد/٣

- تمييز ٤ /٧/ ١٩٩٤ . الطعن ٧٠ / ٩٤ جزائى . قاعدة رقم / ١ . ص ٤٨٦ . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز فى المواد الجزائية . القسم / ٣ . المجلد / ٤
- تمييز ١٩/ ١٠/ ١٩٩٤ . الطعن ١٠٧ / ٩٤ جزائى . قاعدة رقم / ٢ . ص ٤٨٦ / ٤٨٧ . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز فى المواد الجزائية . القسم / ٣ . المجلد / ٤
- تمييز ٢١ / ١١/ ١٩٩٤ . الطعن ١٦٢ / ٩٤ جزائى . قاعدة رقم / ٣ . ص ٤٨٧ . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز فى المواد الجزائية . القسم / ٣ . المجلد / ٤
- تمييز ١٦ / ٤/١٩٩٥ . الطعن ١٧٧ / ٩٤ جزائى . قاعدة رقم / ٤ . ص ٤٨٧ . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز فى المواد الجزائية . القسم / ٣ . المجلد / ٤

هذا وكما أشاح الحكم الإستئنافى عن تحصيل ومواجهة المستندات الرسمية المقدمة إلى المحكمة الإستئنافية ولم تكن أمام محكمة الدرجة الأولى ، ولم يعرض لها إيرادا أو ردا ، ولم يتفطن إليها ولا إلى مدلولها ، . فإنه أشاح وأعرض أيضا عن كل دفاع الطاعن الجوهرى الذى أسلفناه نقلا عن المذكرة الرئيسية بدفاع الطاعن المقدمة بجلسة ٦ / ٥ / ٢٠٠٧ ، ولم يقسطه حقه ولم يعرض له إيرادا له أو ردا عليه ، الأمر الذى يدل على أنها لم تمحص دفاع الطاعن في جملته التمحيص الدقيق الواضح الذى يمكنها من الفصل في الدعوى عن بصر كامل وبصيره شاملة للتعرف على وجه الحقيقة . الأمر الذى عاب الحكم واستوجب تمييزه والقضاء مجددا ببراءة الطاعن مما أسند إليه .

وقد تواتر قضاء محكمة التمييز حتى فى أحكام البراءة ، على أن حرية محكمة الموضوع مشروطة بأن يشتمل حكمها على ما يفيد أنها محصت الدعوى ،

وأحاطت بظروف وأدلة الثبوت التى قام الاتهام عليها عن بصر وبصيرة ووازنت بينها وبين أدلة النفى .

- تمييز ١٩٨٩/١٢/١٨ . الطعن ١٩٤ / ٨٩ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٢ . المجلد / ٤ . قاعدة / ١٦ . ص ٤٠٠ / ٤٠١

كما قضت محكمة التمييز بأن القعود عن التعرض لدفاع له شأن فى خصوص الدعوى . قصور وإخلال بحق الدفاع .

<u>فقضت محكمة التمييز بأنه</u> :

" وحيث أنه يبين من الإطلاع على محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية أن الطاعن أنكر التهمة ونفى وجوده بمكان الحادث وقدم المدافع عنه مذكرة أثار فيها هذا الدفاع ودلل على ذلك بتناقض الشاهد فى تحديد شخص الجانى وعدم تصور إمكان حدوث إصابة المجنى عليه فى عينه من شخص يقف خلفه ولابد أن يكون فى مواجهته وقدم صورة إقرار صادر من أحد أطراف المشاجرة نفى فيها وجود الطاعن ، وكان البين من الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أنه بعد أن بين الواقعة على النحو التى استقرت لديه وساق أدلة الثبوت المستمدة من أقوال المجنى عليه ومن تقرير الأدلة الجنائية وانتهى إلى إدانة الطاعن دون أن يورد الحكم المطعون فيه دفاعه وما ساقه من أوجه لها شأن فى خصوص الدعوى المطروحة مكتفية بالقول أنها لا تقيم وزنا لإنكاره التهمة وما ساقه من دفاع لا سند له فى الأوراق مع أن ما أثاره المدافع عن الطاعن يعد هو دفاعا هاما وجوهريا لما يترتب عليه من أثر فى تحديد مسئوليته الجنائية وجودا أو عدما مما كان يتعين على المحكمة أن تعرض له استقلالا وأن تمحص عناصره وأن ترد عليه بما يدفعه إذا رأت إطراحه خاصة وقد تبين من الإطلاع على المفردات أن المجنى عليه وشقيقه عندما اتهما الطاعن لم يكن قد عرض عليهما ، وعندما طلبت محكمة أول درجة من النيابة تحقيق محدث إصابة المجنى عليه وتم عرض الطاعن عليهما نفيا أنه

المعتدى لاختلاف أوصاف الأخير عن الطاعن إلا أن محكمة أول درجة التى طلبت تحقيق هذا الدفاع وقدرت أهميته ومن بعده الحكم المطعون فيه لم يوردا هذا القول الأخير وأعرضا عن الأثر المترتب عليه فإن الحكم يكون معيبا مما يوجب تمييزه . "

- تمييز ١٩٩٦/٣/٢٥ . الطعن ٣٢٠ / ٩٥ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد / ٤ . قاعدة /٩ . ص ٤٨٩

وقضت محكمة التمييز بأنه :

" من المقرر قانونا أن المنقول المتروك على ما أشارت إليه الفقرة الأولى من المادة ٨٧٦ من القانون المدنى ، هو الذى يستغنى عنه صاحبه بإسقاط حيازته بنية إنهاء ما كان له من ملكية عليه فيغدوا ذلك ولا مالك له . فإذا ما استولى عليه أحد فلا يعد سارقا . لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد دفع التهمة المسندة إليه بأن السيارة محل الشروع فى السرقة مال متروك تخلى صاحبها عن ملكيتها وأن البلدية وضعت عليه ملصقا يفيد ذلك . ولما كان هذا الدفاع جوهريا إن لو صح لتغير وجه الرأى فى الدعوى مما كان يقضى من المحكمة أن تحققه وصولا إلى غاية الأمر فيه أو تطرحه أسباب سائغة . لما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا مما يوجب تمييزه بغير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن . "

- تمييز ١٩٩٥/٤/١٦ . الطعن ١٧٧ / ٩٤ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد / ٤ . قاعدة /٤ . ص ٤٨٧

وغنى عن البيان أن القاعدة التى جرى عليها قضاء محكمة التمييز ،أن أخذ الحكم الإستئنافى بأسباب الحكم الإبتدائى . يعيبه بما عاب ذلك الحكم ، ما لم يكن قد أفصح عما يفيد مخالفته لما استخلصه الحكم الإبتدائى .

وقضت محكمة التمييز بذلك فقالت بمفهوم المخالفة : ■

" من المقرر أن مفاد أخذ الحكم الإستئنافى بأسباب الحكم الإبتدائى بالإضافة إلى ما أورده من أسباب أن محكمة الإستئناف إنما تأخذ من أسباب الحكم الإبتدائى ما لا يتعارض مع أسباب حكمها ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعدما أفصح عن أخذه بأسباب الحكم الإبتدائى أضاف ما يفيد مخالفته لما استخلصه الحكم الإبتدائى من تحقيقات الجنحتين رقمى ١٨٧٣ / ٨٤ (١٠٧/ ٨٤ الشرق) ، ٧٣٦/ ٨٥ (٨٥/٥٢ المرقاب) ، فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص إنما يرد على الحكم الإبتدائى ولا يصادف محلا فى الحكم المطعون فيه . "

- تمييز ١٩٨٧/١٠/٥ . الطعن ١١٦ / ٨٧ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٢ . المجلد / ٤ . قاعدة / ٨٠ . ص ٢٨٨

وجرت أحكام محكمة التمييز على أن عدم التعرض بالإيراد والرد لدفاع الطاعن الجوهرى . يعيب الحكم بالقصور ويسلسله إلى فساد الإستدلال فضلا عن الإخلال بحق الدفاع .

فقد قضت محكمة التمييز بأنه :

" إذ كان الثابت بالأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان الاعترافات المعزوة إليه وإلى الطاعن الثانى لصدورها منهما نتيجة إكراه وقع عليهما تمثل فى الاعتداء عليهما بالضرب الذى أحدث به إصابات أثبتها التقرير الطبى الشرعى . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه قد عول فى قضائه بإدانة الطاعن على اعترافه واعتراف الطاعن الثانى دون أن يعرض لهذا الدفاع على الرغم من جوهريته فإنه يكون معيبا بالقصور والفساد الذى يبطله ويوجب تمييزه بالنسبة للطاعن والمحكوم عليه الآخر لاتصال الوجه الذى بنى عليه التمييز به وذلك إعمالا لنص الفقرة الثامنة من المادة ١٣ من القانون رقم ٤٠ / ٧٢ م بشأن حالات الطعن بالتمييز وإجراءاته . "

- تمييز ١٩٩٤/٧/٤ . الطعن ٧٠ / ٩٤ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد / ٤ . قاعدة /١ . ص ٤٨٦

وقضت محكمة التمييز بأنه :

" من المقرر أن الاعتراف الذى يعول عليه كدليل إثبات فى الدعوى يجب أن يكون اختياريا صادرا عن إرادة حرة ، فلا يصح التعويل على الاعتراف . ولو كان صادقا . متى كان وليد إكراه أو تهديد كائنا ما كان قدره ، وإذ كان الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه لم يعرضا لدفاع الطاعنين المبدى كتابة أمام محكمة أول درجة وبجلسة المحاكمة الاستئنافية من أن اعترافهما للضابط بالسرقة كان وليد الإكراه بسبب الاعتداء عليهما . وعول الحكمان فى الإدانة على هذا الاعتراف دون رد على الدفاع ببطلانه فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور بما يبطله . "

- تمييز ١٩٩٤/١٠/١٩ . الطعن ١٠٧ / ٩٤ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد / ٤ . قاعدة /٢ . ص ٤٨٦ / ٤٨٧
- تمييز ١٩٩٤/١١/٢١ . الطعن ١٦٢ / ٩٤ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد / ٤ . قاعدة /٣ . ص ٤٨٧
- تمييز ١٩٩٥/١١/١٣ . الطعن ١٠٦ / ٩٥ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد / ٤ . قاعدة /٥ . ص ٤٨٧
- تمييز ١٩٩٦/١/٢٢ . الطعن ١٣٣ / ٩٥ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد / ٤ . قاعدة /٧ . ص ٤٨٨
- تمييز ١٩٩٦/٢/٥ . الطعن ٢٢٥ / ٩٥ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد / ٤ . قاعدة /٨ . ص ٤٨٩/٤٨٨

- تمييز ١٩٩٦/٤/٨ . الطعن ٤١٥ / ١٩٩٥ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد / ٤ . قاعدة /١٠ . ص ٤٨٩ / ٤٩٠

<u>وقضت محكمة التمييز بأن</u> :

" الدفع ببطلان الإقرار لصدوره تحت تأثير الإكراه هو دفاع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ما دام أنها عولت فى حكمها بالإدانة على هذا الإقرار . "

- تمييز ١٩٩٠/١/٢٢ . الطعن ٢٩٢ / ٨٩ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٢ . المجلد / ٤ . قاعدة / ١٧ . ص ٤٠١
- تمييز ١٩٩٠/٣/٢٦ . الطعن ٣٢٩ / ٨٩ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٢ . المجلد / ٤ . قاعدة / ١٩ . ص ٤٠١ / ٤٠٢

<u>وقد قضت محكمة التمييز بأنه</u> :

" يبين من الإطلاع على الأوراق أن المدافع عن الطاعن قدم مذكرة لمحكمة الاستئناف بجلسة ٩٥/٤/٢٥ دفع فيها ببطلان الإذن الصادر من النيابة العامة بتفتيش الطاعن لعدم جدية التحريات التى بنى عليها ، بيد أن تلك المحكمة لم تعن بتحصيل هذا الدفاع أو الرد عليه ، لما كان ذلك وكان الدفع ببطلان إذن التفتيش لعدم جدية التحريات من الدفوع الجوهرية التى يتعين على محكمة الموضوع ـ إن أبدى أمامها . أن تعرض له وترد عليه . وإذ كان الحكم المطعون فيه لم يعرض البتة لدفع الطاعن ببطلان إذن التفتيش لعدم جدية التحريات التى بنى عليها على الرغم من أنه أقام قضاءه بالإدانة على الدليل المستمد مما أسفر عنه تنفيذ هذا

الإذن ، فإنه يكون معيبا بالقصور بما يوجب تمييزه بغير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن . "

- تمييز ١٩٩٦/١١/٤ . الطعن ٢٧٢ / ١٩٩٥ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٣ . المجلد / ٤ . قاعدة /١٢ . ص ٤٩٠

قضت محكمة التمييز بأنه :

" إذ كان يبين من الاطلاع على مذكرة الطاعن المقدمة للمحكمة الاستئنافية بجلسة ١٩٨٥/٣/٢٣ أنها تضمنت تمسكه بقيام حالة الدفاع الشرعى عن النفس فى حقه ، وكان الحكم المطعون فيه قد دانه عن الجريمتين المسندتين إليه دون أن يعرض لهذا الدفاع الجوهرى ويرد عليه ، فإنه يكون معيبا فى التسبيب بما يوجب تمييزه ، ويكون النعى عليه فى محله . "

- تمييز ١٩٨٥/٦/٣ . الطعن ٩٧ / ٨٥ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ١ . المجلد / ٣ . قاعدة /١٠ . ص ٢٧٧

وقضت محكمة التمييز بأن عدم تدارك ما شاب الحكم الإبتدائى . قصور يعيب الحكم الإستئنافى .

فقضت محكمة التمييز بأنه :

" الدفع بقيام حالة الدفاع الشرعى من الدفوع التى ينبغى على المحكمة أن تناقشها فى حكمها وترد عليها . ولما كان الحكم المطعون فيه قد اعتنق فى قضائه بتأييد الحكم المستأنف أسباب هذا الحكم ولم يعرض فيما أضافه من أسباب لدفاع الطاعن فى صدد الدفاع الشرعى على الرغم من أن أسباب الحكم المستأنف قد خلت من التعرض لهذا الدفاع فإنه يكون مشوبا بالقصور الذى يعيبه ويستوجب تمييزه . "

- تمييز ١٩٨٨/٢/٢٩ . الطعن ١٨ / ٨٨ جزائى . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة التمييز . القسم / ٢ . المجلد / ٤ . قاعدة / ١٤ . ص ٣٩٩

وجدير بالذكر أن القضاء السالف بيانه لمحكمة التمييز ، معمول به بإضطراد فى قضاء النقض المصرى .

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

" من المقرر أن الدفاع المكتوب . مذكرات كان أو حوافظ مستندات . هو تتمة للدفاع الشفوى ، . وتلتزم المحكمة بأن تعرض له إيراداً ورداً وإلآ كان حكمها معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع " .

* نقض ١٩٨٤/٤/٣ . س ٣٥ . ٨٢ . ٣٧٨
* نقض ١٩٧٨/٦/١١ . س ٢٩ . ١١٠ . ٥٧٩
* نقض ١٩٧٧/١/١٦ . س ٢٨ . ١٣ . ٦٣
* نقض ١٩٧٦/١/٢٦ . س ٢٧ . ٢٤ . ١١٣
* نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ . س ٢٤ . ٢٤٩ . ١٢٢٨
* نقض ١٩٦٩/١٢/٨ . س ٢٠ . ٢٨١ . ١٣٧٨
* نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ . ٢٤ . ٢٦٠ . ١٢٨٠ . طعن ٤٣/٧٥٣ ق
* نقض ١٩٩١/١/١٩ . س٤٢ . ٢٤ . ١٩١ . طعن ٥٩/٣١٣ ق

كذلك المستندات فهى بدورها جزء لا يتجزأ من الدفاع المكتوب ، بل هى عماده وسنده وعموده الفقرى ، . ومع أن دفاع الطاعنة كان مؤيداً بعديد من المستندات التى أحال اليها الدفاع وتمسك بها ، الا أن الحكم لم يعرض لها بتاتاً لا ايراداً ولارداً . وهذا قصور واخلال جسيم بحق الدفاع .

* **وقد حكمت محكمة النقض بأنه** :

" وإن كان الثابت من المستندات التى يعتمد عليها الطاعن فى اثبات دفاعه قد قدمت منه بعد حجز القضية للحكم ولم يكن مرخصا له من المحكمة فى تقديمها ، فذلك مما يسوغ للمحكمة الالتفات عنها ، ولكن اذا كان الطاعن قد تمسك بهذا الدفاع أمام المحكمة وكان دفاعه جوهرياً قد ترتب عليه لوصح تغيير وجه الرأى فى

الدعوى وكانت المحكمة لم تعن بتحقيق هذا الدفاع أو ترد عليه فان حكمها يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه "

* نقض ٢٠ / ٥/ ٥٢ . س ٣ . ٣٦٤ . ٩٧٧

* **وحكمت محكمة النقض بأنه** :

" تمسك الطاعن بدلالة مستندات مقدمه منه فى نفى ركن الخطأ عنه يعد دفاعاً هاماً فى الدعوى ومؤثرا فى مصيره واذا لم تلق المحكمة بالاً إلى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن الى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغاً الى غاية الأمر فيه بل سكتت عنه ايراداً له ورداً عليه ولم تتحدث عن تلك المستندات مع ما يكون لها من دلالة فى نفى عنصر الخطأ ولو أنها عنيت ببحثها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فان حكمها يكون معيباً بالقصور " ٠

* نقض ١١/ ٢/ ٧٣ . س ٢٤ . ٣٠ . ١٤٦

* **وحكمت محكمة النقض بأنه** :

" الدفاع المثبت فى صفحات حافظة المستندات المقدمة للمحكمة الاستئنافية بعدم استيفاء الشيك محل الاتهام شرائطه القانونية سكوت الحكم عنه ايراداً ورداً عليه يصمه بالقصور المبطل له " ٠

* نقض ١١/ ٢/ ٧٣. س ٢٤ . ٣٢. ١٥١

* **تقول محكمة النقض** : ■

" لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتنق أسباب الحكم المستأنف الذى أغفل الإشارة إلى دفاع الطاعنة ، ولم يورد مضمون المستندات المقدمة منها إثباتاً لهذا الدفاع بما يبين منه أن المحكمة واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يُفصِح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها وأنها أطرحت هذا

الدفاع وهى على بينة من أمره وبعد أن قامت بما ينبغى عليها من تدقيق البحث لتعرف وجه الحقيقة . . الأمر الذى يَصِمْ الحكم المطعون فيه بالقصور فى البيان ويُعَجِز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح ، ومن ثمَّ يتعين نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن " .

* نقض ١٩٨٨/١/٤ . س ٣٩ . ٣ . ٦٦

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" وأنه ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة إلاً أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على نحو يفصح من أنها فطنت إليها ووازنت بينها . وعليها أن تعرض لدفاع الطاعن إيراداً له ورداً عليه ما دام متصلاً بواقعة الدعوى ومتعلقاً بموضوعها وبتحقيق الدليل فيها . فإذا قصرت فى بحثه وتمحيصه وفحص المستندات التى إرتكز عليها بلوغاً لغاية الأمر فيه وأسقطته فى جملته ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أحاطت به وأقسطته حقه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور بما يبطله "

* نقض ١٩٨٥/٦/٦ . س ٣٦ . ١٣٤ . ٧٦٢ . طعن ٤٦٨٣/٥٤ ق

* **كما قضت محكمة النقض بأنه** :

" ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهه يثيرها على استقلال . الا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينهما عن بصر وبصيرة ، وأنها اذا التفتت عن

دفاع المتهم كلية وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أطلعت عليه وأقسطته حقه فان حكمها يكون قاصرا " ٠

* نقض ١٠/ ١٩٨٥/١٠ . س ٣٦ . ١٤٩ . ٨٤٠

* نقض ٣/ ١٩٨١/١٢ – س ٣٢ – ١٨١ – ٣٢ – ١٨١ – ١٠٣٣

* نقض ٢٥/ ٣ /١٩٨١ . س ٣٢ . ٤٧ . ٢٧٥

* نقض ٥/ ١٩٧٩/١١ . س ٣٠ . ١٦٧ . ٧٨٩

* نقض ٢٩/ ٣ /١٩٧٩ . س ٣٠ . ٨٢ . ٣٦٩

* نقض ٢٦/ ٣ /١٩٧٩ . س ٣٠ . ٨١ . ٣٩٤

* نقض ٢٤/ ٤ /١٩٧٨ . س ٢٩ . ٨٤ . ٤٤٢

وقد تواتر قضاء محكمة التمييز على أن المحكمة تلتزم بالرد على كل دفاع جوهرى أمامها مبدى أمامها بصورة جدية جازمة ، وأنه يتعين على المحكمة التعرض للدفاع الجوهرى بالرد عليه وإلاّ عاب الحكم القصور فى التسبيب بما يوجب تمييزه .

- تمييز ١٩٨٥/٦/٣ . الطعن ٨٥/٩٧ جزائى . قاعدة /١٠ . ص ٢٧٧ . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز فى المواد الجزائية . القسم /١ . المجلد/٣
- تمييز ٤ /٧ / ١٩٩٤ . الطعن ٧٠ / ٩٤ جزائى . قاعدة رقم / ١ . ص ٤٨٦ . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز فى المواد الجزائية . القسم / ٣ . المجلد / ٤
- تمييز ١٩/ ١٠/ ١٩٩٤ . الطعن ١٠٧ / ٩٤ جزائى . قاعدة رقم / ٢ . ص ٤٨٦ / ٤٨٧ . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز فى المواد الجزائية . القسم / ٣ . المجلد / ٤

- تمييز ٢١ / ١١/ ١٩٩٤ . الطعن ١٦٢ / ٩٤ جزائى . قاعدة رقم / ٣ . ص ٤٨٧ . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز فى المواد الجزائية . القسم / ٣ . المجلد / ٤
- تمييز ١٦ / ١٩٩٥/٤ . الطعن ١٧٧ / ٩٤ جزائى . قاعدة رقم / ٤ . ص ٤٨٧ . مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة التمييز فى المواد الجزائية . القسم / ٣ . المجلد / ٤

ومما تقدم يبين أن الحكم المطعون فيه قد عابه القصور فى التسبيب والبيان الذى أسلسه إلى فساد الإستدلال فضلا عن الإخلال بحق الدفاع .

* * *

فلهذه الأســــــباب

يلتمس الطاعن الحكم :

أولا : قبول الطعن شكلا .

ثانيــا : وفى الموضوع بتمييز الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا وأصليا بانقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة .

واحتياطيا : الحكم ببراءة الطاعن مما أسند إليه .

المحامى /رجائى عطية

مسئولية طبية

القضية ٢٠٠٣/٥٧١٤ جنح مدينة نصر
٢٠٠٣/١٣٣٥٣ مستأنف شرق القاهرة

الطعن بالنقض رقم ٧٧/١٨٧٧٥ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : الأستاذ الدكتور / .... (طاعن) محكوم ضده ومواطنه المختار مكتب الأستاذ / محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة . ٠

فـى الحكـم : الصادر فى ٢٠٠٧/٢/٦ من محكمة جنح مستأنف مدينة نصر فـــى القضـــية رقـــم ٢٠٠٣/٥٧١٤ جـــنح مدينـــة نصـــر (٢٠٠٣/١٣٣٥٣ مستأنف شرق القاهرة) والقاضى حضورياً بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف والإكتفاء بحبسه ثلاث سنوات لما نسب إليه ٠

<u>الوقائـــع</u>

أحالت النيابة العامة الطاعن مع آخرين إلى المحاكمة بوصف أنهم بتاريخ ١٩٩٤/٣/٢٩ بدائرة قسم مدينة نصر : .

. تسببوا بخطئهم فى وفاة كل من حسانين محمد بيومى (وصحته بدوى) ومحمد طه فارس وكان ذلك ناشئاً عن إخلالهم إخلالاً جسيماً بما تفرضه عليهم أصول مهنتهم بأن قاموا بنقل كلى للمتوفيين دون مراعاة الأصول اللازمة مما نتج عنه وفاتهما (؟!) .

- تسببوا بخطئهم فى إصابة كل من : . عبده عبد العال فرغلى ، وجمال هلال ابراهيم ، ولواحظ فارس ، وسميحة عبد العال فرغلى ، وكان ذلك ناشئاً عن عدم مراعاتهم للقوانين واللوائح بأن أخلوا إخلالاً جسيماً بما تفرضه عليهم أصول مهنتهم بأن قاموا بعمل جراحات نقل كلى من المصابين الثانى والثالثة والرابعة وزرع كلى للأول دون مراعاة الأصول الفنية اللازمة مما نتج عنه إصابتهم بعاهة مستديمة (؟!) .

الأمر المعاقب عليه بالمادتين ٢/٢٣٨ ، ٢/٢٤٤ عقوبات .

وبجلسة ٢٠٠٣/٥/٣ قضت محكمة أول درجة غيابياً بمعاقبة كل من الطاعن وباقى المتهمين بالحبس لمدة خمس سنوات وطعن الطاعن فى هذا الحكم بالمعارضة .

وبجلسة ٢٠٠٣/٧/٥ قضت محكمة المعارضة بقبولها شكلاً وفى الموضوع بتأييد الحكم المعارض فيه وإستأنف الطاعن وباقى المحكوم ضدهم فيما عدا المتهم الثانى محمد محمد مصطفى رضوان وقضت المحكمة الإستئنافية بجلسة ٦ فبراير ٢٠٠٧ حضورياً بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع بتعديله والإكتفاء بحبسه ثلاث سنوات وبراءة باقى المستأنفين مما نسب إليهم .

ولما كان الثابت من محاضر جلسات المحاكمة أمام المحكمة الإستئنافية أن تلك المحكمة قد حجزت الدعوى للحكم بجلسة ٢٠٠٧/١/٩ ثم قررت مد أجل الحكم لجلسة ٣٠ يناير ٢٠٠٧ ثم لجلسة ٦ فبراير ٢٠٠٧ ومن ثمَّ فإن ما ورد بديباجة الحكم الإستئنافى من صدوره بجلسة ٦ يناير ٢٠٠٧ يكون مجرد خطأ مادى وزلة قلم واضحة ومرفق أصل الشهادة الرسمية بذلك .

ولما كانت العبرة فى تحديد تاريخ صدور الحكم بحقيقة الواقع لا بما يرد به على نحو خاطىء مخالفاً للحقيقة ومن ثمَّ يكون الحكم المطعون فيه فى حقيقته صادراً بتاريخ ٦ فبراير ٢٠٠٧ ويبدأ ميعاد الطعن من هذا التاريخ الصحيح .

ولما كان الحكم المذكور معيباً باطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضده .... بطريق النقض وذلك بوكيل عنه بموجب توكيل يبيح له حق الطعن بالنقض (مرفق أصله) وذلك بتاريخ ٢٠٠٧/٢/٧ وقيد الطعن تحت رقم ١٩١ تتابع نيابة شرق القاهرة الكلية .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :ـ

أســــباب الطعــن

أولاً : **القصور فى البيان** :ـ

يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم الإستئنافى المطعون عليه أنه تساند فى قضائه بإدانة الطاعن إلى تقرير اللجنة الخماسية المشكلة من كبار الأطباء الشرعيين وحصل الحكم مؤدى ذلك التقرير بما نصه : .

" إنتهى التقرير إلى أن عمليات زرع الكلى التى تمت لكل من عبده عبد العال فرغلى ومحمد طه فارس وحسنين محمد بدوى كان محكوماً عليها بالفشل لعدم توافق بين المريض والمتبرع وكان يتعين عدم إجرائها وأن المسئول عن التأكد من توافق الفصائل والأنسجة هو إستشارى أمراض الكلى ورئيس فريق زرع الكلى " .

ويبين مما تقدم أن محكمة الموضوع إكتفت فى بيانها لمضمون الدليل الفنى الذى إستندت إليه فى قضائها بإدانة الطاعن إلى نتيجة تقرير اللجنة الخماسية المشكلة من كبار الأطباء الشرعيين السالف الذكر فحسب دون أن تبين مقدماته وأسبابه التى تحمل تلك النتيجة وتؤدى إليها . وهو قصور شاب أسباب الحكم محل هذا الطعن فضلاً عما اعتراه من غموض وإبهام بما لا يتفق مع ما أوجبته المادة ٣١٠ إجراءات جنائية من ضرورة إشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل لمضمون كل دليل من الأدلة التى تتساند إليها المحكمة فى قضائها بالإدانة بالإضافة إلى بيان مفصل آخر لواقعة الدعوى التى ثبتت فى حق المتهم وعوقب

عنها بالعقوبة الواردة بالحكم . وأن يكون هذا البيان واضحاً ولا يشوبه ثمة إجمال أو تعميم وتجهيل وهو ما كان يقتضى من المحكمة الإستئنافية أن تبين مؤدى ومضمون ذلك التقرير الفنى الذى أخذت به وأقامت عليه قضاؤها بإدانة الطاعن دون باقى الأدلة الفنية الأخرى المقدمة فى الدعوى ، ولا يتضح بيان ذلك الدليل بما يتفق وأحكام القانون إلاّ إذا أوردت المحكمة فى أسباب حكمها العناصر الجوهرية المثبته به وأسبابه التى تؤدى إلى تلك النتيجة التى إنتهت اللجنة الخماسية إليها فى تقريرها . أما بيان تلك النتيجة وحدها دون أسبابها ومقدماتها وعناصرها الجوهرية فإن هذا يُعد بتراً لنتيجة التقرير عن مقدماته ويصم إستدلال المحكمة بالقصور فى البيان وعلى نحو يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم .

ولأنه لا يكفى أن تكون اللجنة الفنية الخماسية المشار إليها قد إنتهت فى تقريرها إلى مسئولية إستشارى أمراض الكلى ورئيس فريق زرع الكلى عن وفاة المجنى عليهما الثانى والثالث وإصابة الأول بعاهة مستديمة بل ينبغى أن تبين المحكمة كيفية إستدلال اللجنة المذكورة على هذه النتيجة وأن تبين كذلك الأسباب الفنية التى خلصت منها إلى ما إنتهت إليه من نتائج ، أما تجهيل تلك الأسباب وعدم بيانها فى مدونات الحكم فإنه لا يمكن محكمة النقض من مراقبة صحة المنطق القضائى وأسبابه والتى يتعين أن تجرى على صراط مستقيم لا يشوبه ثمة عوج . وهو ما قصر الحكم فى بيانه ولهذا كان معيباً لقصوره واجب النقض والإحالة ولو تساندت المحكمة فى حكمها إلى أدلة أخرى لأنها فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى .

□ **وقضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" إذا كان الحكم قد عول على تقرير الصفة التشريحية مكتفيا بالإشارة إلى

نتيجته دون بيان سبب الوفاة على نحو مفصل وواضح . وكان لا يبين من الحكم أن المحكمة حين استعرضت الأدلة فى الدعوى كانت ملمة بهذا الدليل إلماماً شاملاً يهيئ لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل الكافى ، . الذى يدل على أنها قامت بما ينبغى عليها من واجب تدقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ، . فإن الحكم يكون معيبا لقصور بيانه متعيناً نقضه والإحالة .

- نقض ١٩٨٢/١٢/١٤ — ٣٣ — ٢٠٧ — ١٠٠٠ — طعن ٥٢/٦٠٤٧ ق
- نقض ١٩٨٢/١/٣ . س٣٣ . ١ . ١١ . طعن ٥١/٢٣٦٥ ق

ولما هو مقرر كذلك بأنه : " إذا كان الحكم عندما تعرض للتقرير الطبى التشريحى ، . قد اقتصر على وصف الإصابات الواردة بذلك التقرير ، . فإن ما أثبته من ذلك يكون قاصر فى بيان رابطة السببية بين تلك الإصابات التى حدثت بالمجنى عليه وبين الوفاة " .

- نقض ١٩٦٠/١١/٧ . س١١ . ١٤٧ . ٧٧١ طعن ٣٠/١٢٦٤ ق
- نقض ١٩٦٠/١١/٢٢ — ١١ — ١٥٦ — ٨١٥ — طعن رقم ٣٠/١٣٣٢ ق

<u>وقضت محكمة النقض بأن</u> :

إدانة المتهم عن جريمة الضرب المفضى إلى الموت ، . دون التدليل على توافر رابطة السببية بين إصابة المجنى عليه ووفاته ، . إستناداً إلى تقرير فنى ، . يُعد قصوراً لا يصححه عرض الحكم لإصابة المجنى عليه من واقع ذلك التقرير وقوله أن الضرب أدى إلى وفاته . مادام قد أغفل صلة الوفاة بالإصابة " .

* نقض ١٩٧٧/٥/٢٢ . س٢٨ . ١٣٤ . ٦٣٩ . طعن رقم ٤٧/١٦٣ ق

ولا ينال من ذلك أن يكون تقرير اللجنة المشار إليها مرفق بأوراق الدعوى ويمكن الرجوع إليها لمعرفة كل ما يتصل بذلك التقرير بما فى ذلك كافة أسبابه وعناصره الهامة إذ لا يجوز بحال الرجوع فى بيانها إلى أية ورقة خارج ورقته الرسمية

أو الإحالة فى بيانها إليها . هذا إلى أن محكمة النقض تقوم بمهامها فى مراقبة صحة تطبيق القانون على الحكم من خلال ورقته الرسمية وحدها ولا تستعين فى مباشرة سلطتها بأية ورقة أخرى خلافها ولو كانت من بين أوراق الدعوى ومرفقة بملفها ، ولا يخفى أن التقرير الفنى المذكور هو الدليل الجوهرى الذى أقيمت عليه مسئولية الطاعن والتى أدت إلى الحكم ضده بالعقوبة المبينة بالمنطوق . ولهذا فإن أى قصور أو غموض أو تجهيل يشوب الحكم يؤدى حتما إلى تداعى ركيزة الحكم وتهاوى جوهر قضائه فينهار من أساسه ولا يبقى منه ما يحمل قضاؤه ، ولهذا فإنه مع قصور الحكم فى بيان مضمون ذلك الدليل الفنى بيانا وافيا فإن الحكم يكون فى حقيقته خاليا من أسبابه رغم أن تسبيب الأحكام يعد من أهم الواجبات الملقاه على عاتق القضاه لأن تلك الأسباب هى الضمانة الوحيدة التى يمكن من خلالها التأكد من أن تلك الأحكام لم تصدر إلاّ بعد التمحيص الكامل والبحث الشامل الذى يهيئ للقضاه الفرصة للفصل فى الدعوى المطروحة أمامهم عن بصر كامل وبصيرة شاملة للتعرف على وجه الحقيقة بالإضافة إلى رفع ما يكون قد ران على الأذهان من تعسف القضاه وإساءة إستعمال لسلطاتهم ، ولهذا كان قصور الحكم فى بيان مضمون ذلك الدليل المستمد من تقرير اللجنة الخماسية الذى تساندت إليه المحكمة فى قضائها بإدانة الطاعن موجباً لنقضه والإحالة كما سلف البيان .

* **وقد قضت محكمة النقض فى العديد من احكامها بأن** :

" ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين إشتمالها على كافة بياناتها الجوهرية ومنها البيان المفصل الواضح لكل دليل من أدلة الثبوت التى اقتنعت بها المحكمة ووثقت بصحتها وأطمأنت اليها ولا يكمله محضر الجلسة إلا فى صدد بيانات الديباجة والأجراءات التى اتبعتها المحكمة أثناء نظر الدعوى أما بيان مؤدى الدليل ومضمونه فيتعين اشتمال مدونات أسباب الحكم لكل ما يتصل به من بيان

يوضحه ولا يجوز بحال الأستعانة بما جاء بمحضر الجلسة لتوضيح أو بيان الدليل الذى اتخذته المحكمة سنداً لقضائها بالإدانة " ٠

- نقض ١٩٧٢/٦/٥ . س ٢٣ . ٢٠١ . ٨٩٨
- نقض ١٩٦٨/٤/١٥ . س ١٩ . ٨٩ . ٤٦٠
- نقض ١٩٦٥/٥/١٨ . س ١٦ . ١٠٠ . ٣٣٩

وقد نصت المادة / **٣١٠ أ . ج على أنه** : " يجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التى بنى عليها ، وكل حكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، والظروف التى وقعت فيها ، وأن يشير إلى نص القانون الذى حكم بموجبه " . وقضت محكمة النقض بأنه " يجب أن يكون الحكم مشتملا بذاته على شروط صحته ومقومات وجوده فلا يقبل تكملة ما تنقص فيه من بيانات جوهرية بأى دليل غير مستمد منه أو بأى طريق آخر من طرق الإثبات . "

- نقض ٦/٥/ ١٩٧٢ . س ٢٣ . ٢٠١ . ٨٩٨
- نقض ١٩٦٥/٥/١٨ . س ١٦ . ١٠٠ . ٣٣٩

وتواتر قضاء محكمة النقض ، فى تطبيق أحكام المادة / ٣١٠ أ . ج ، **على أنه** : " يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت فى الدعوى بالإدانة قد ألمت إلماما صحيحا بمبنى الأدلة القائمة فيها ، والأساس الذى تقوم عليه شهادة كل شاهد ويقوم عليه كل دليل ، وأنه كيما يتحقق ذلك ويتحقق الغرض من التسبيب فإنه يجب أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يستطاع الوقوف على مسوغات ما قضى به ، أما إفراغ الحكم فى عبارات معماة أو وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من إستيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على وجهها الصحيح ومن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم . "

- نقض ١٩٧٦/٣/٢٢ . س ٢٧ . ٧١ . ٣٣٧

- نقض ١٩٧٢/١/١٠ . س ٢٣ . ١٦ . ٥٧
- نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س ٢٤ . ٢٧ . ١١٤
- نقض ١٩٧٥/٤/٢٧ . س ٢٦ . ٨٣ . ٣٥٨
- نقض ١٩٨٢/١/١٢ . س ٣٣ . ٤ . ٢٦
- نقض ١٩٨٢/١/١٩ . س ٣٣ . ٧ . ٤٦

* **كما قضت محكمة النقض بأنه** :

" يجب ألاّ يجمل الحكم أدلة الثبوت فى الدعوى بل عليه أن يبينها فى وضوح وأن يورد مؤداها فى بيان مفصل للوقوف على ما يمكن أن يستفاد منها فى مقام الرد على الدفوع الجوهرية التى يدلى بها المتهم وحتى يمكن أن يتحقق الذى قصده الشارع من تسبيب الأحكام ويمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا . "

- نقض ١٩٧٢/١١/١٩ . س ٢٣ . ٢٧٣ . ١٢١١

* **كما قضت بأنه** :

" من المقرر أنه يجب فى كل حكم بالإدانة أن يورد ما استند إليه من أدلة الثبوت وأن يبين مؤداها بيانا كافيا يتضح وجه استدلاله بها . "

- نقض ١٩٨٣/١١/١٥ . س ٣٤ . ١٩١ . ٩٥٧

* **كما قضت بأنه** :

" من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى حكمها بيانا كافيا . فلا يكفى الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون كل دليل وذكر

مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدى تأييده الواقعة كما اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتساقه مع باقى الأدلة . "

- نقض ١٩٧٩/٢/٨ . س ٣٠ . ٤٦ . ص ٢٣١

* **كما قضت بأنه** :

" من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى الحكم بيانا كافيا فلا يكفى مجرد الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون الدليل وذكر مؤداه بطريقة وافيه يبين منها مدى تأييده للواقعة التى اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتفاقه مع باقى الأدلة التى أقرها الحكم حتى يتضح وجه استدلاله بها . "

- نقض ١٩٦٩/١١/١٧ . س ٢٠ . ٢١٦ . ١٢٨٥

- نقض ١٩٨٤/١/١٩ . س ٣٥ . ١٤ . ٧٤

ومن المقرر المعروف أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، . يكمل بعضها بعضا ، ويشد بعضها بعضا ، . بحيث لا يمكن التعرف على مقدار الأثر الذى كان للإستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة ، . وماذا كان سوف يكون رأيها إذا تنبهت إلى فساد ما إعتقدته خطأ على خلاف الثابت وعلى خلاف الحقيقة .

* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٥ . ١١٤ . طعن ٤٩٨٥/٥٥ق
* نقض ١٩٩٠/٧/٧ . س٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦
* نقض ١٩٨٥/٣/٢٨ . س٣٦ . ٨٣ . ٥٠٠
* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨
* نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤
* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س٣٥ . رقم ٨ . ص ٥٠
* نقض ٢٧/١٠/ ١٩٦٩ . س ٢٠ . ٢٢٩ . ١١٥٧
* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧

* نقض ١٩٧٩/٥/٦ . س٣٠ . ١٤٤ . ٥٣٤

* نقض ١٩٨٢/١١/٤. س٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧

ثانياً : **القصور فى التسبيب** :

قضى الحكم المطعون فيه بإدانة الطاعن عن جريمتى القتل الخطأ الذى أدى إلى وفاة كل من حسانين محمد بيومى ومحمد طه فارس وإصابة عبده عبد العال فرغلى بإصابة خلقت لديه عاهة مستديمة وإكتفت المحكمة فى أسباب حكمها بتطبيق المادة ٢٤٤ عقوبات على تلك الأفعال التى نسب للطاعن إرتكابها والتى تعد . على ما يقول الحكم . خطأ جسيماً إرتكبه بالمخالفة لأصول مهنته ووظيفته حيث أجرى وهو طبيب متخصص عمليات جراحة لزرع ونقل الكلى للمجنى عليهم المذكورين رغم ثبوت عدم إكتمال توافق الأنسجة وفصائل الدم بين كل مريض والمتبرع (؟!) مخالفاً بذلك الأصول العلمية المعترف بها والذى يتعين عليه إدراكها والإلمام بها ، وتلك المادة التى طبقتها المحكمة وعاقبت الطاعن بناءً عليها تتعلق بالعقاب عن جريمة الإصابة الخطأ وحدها ، وأغفلت المحكمة بيان مادة العقاب عن جريمة القتل الخطأ التى عوقب عنها الطاعن كذلك والمنسوبة إليه بورقة التكليف بالحضور ، الأمر الذى لا يتفق مع ما نصت عليه المادة ٣١٠ إجراءات جنائية من ضرورة إشتمال كل حكم صادر بالإدانة على نص مادة العقاب التى قضت المحكمة بإدانة المتهم بناءً عليها تطبيقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات المنصوص عليها فى المادة ٦٦ من الدستور ومقتضاه أنه لا يجوز معاقبة المتهم إلاّ بناء على نص فى القانون ٠

الأمر الذى كان يستلزم من محكمة الموضوع بيان النص العقابى الذى قضت بناءً عليه بمعاقبة الطاعن عن جريمة القتل الخطأ والذى قضت بإدانته كذلك عنها وإذ فاتها ذلك فإن حكمها يكون معيباً لقصور بيانه وعوار تسبيبه بما يستوجب نقضه والإحالة .

ولا ينال من ذلك أن يكون حكم محكمة أول درجة قد طبق فى حق الطاعن النص العقابى المنصوص عليه فى المادة ٢٣٨ عقوبات والذى قضى بإدانة الطاعن عن جريمة القتل الخطأ . لأن المحكمة الإستئنافية لم تأخذ بحكم محكمة أول درجة إلاّ بما تعلق من أسبابه بشأن ثبوت التهمة عن جريمة الإصابة الخطأ وحدها (ص ٦ من الحكم الإبتدائى) ولم تأخذ بباقى أسبابه ومن بينها ذلك البيان الخاص بمادة العقاب عن جريمة القتل الخطأ التى قضى الحكم المطعون فيه بإدانة الطاعن عنها كذلك وهى المادة / ٢٣٨ ، ومن ثمّ يكون الحكم الطعين وقد قصر فى بيان تلك المادة (٢٣٨ عقوبات) والتى قضى بمعاقبة الطاعن بناءً عليها . ولم تتضمن أسبابه ما يفيد الإحالة أو الإشارة إلى ما جاء بالحكم المستأنف عنها ، بمعنى أنه لم يعتنق تلك الأسباب التى إشتملت على بيان تلك المادة ولم يأخذ بها ولهذا كان الحكم الإستئنافى المطعون عليه وقد تردى فى عيب القصور فى بيان مادة العقاب بالمخالفة لما أوجبه القانون فأضحى واجب النقض والإحالة .

* **وقد قضت محكمة النقض بأنه** :

" لا يكفى أن توضح المحكمة مادة القانون الذى رأت انه منطبقاً على الواقعة وصورتها التى ثبت لديها وعاقبت الطاعن عنها ، . بل يتعين أن تُفصح فى مدونات الحكم أنها عاقبته بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة المذكورة وفقاً لما يقتضيه مبدأ شرعيه الجرائم والعقوبات ·

* نقض ٢٠٠٤/١٠/٥ (الطعن ٦٦/١٩٥٣٤ق) قضاء النقض فى مواد الجنح .
المكتب الفنى ص /٥٨٥

* نقض ١٩٧٥/٥/١٨ . س ٢٦ . ٩٩ . ٤٢٨ . طعن ٤٥/٢٨٢ ق
* نقض ١٩٧٦/٢/١ . س ٢٧ . ٢٨ . ١٤٣ . طعن ٤٥/١٥٩١ ق
* نقض ١٩٧٨/١٠/٢٦ . س ٢٩ . ١٤٧ . ٧٣٥
* نقض ١٩٥١/٥/١٤ . س ٢ . ٣٩٥ . ١٠٨٥

• **إستقر قضاء النقض على أنه** : ■

" يشترط لسلامة الحكم الصادر بالإدانة أن يشتمل على نص القانون الذى أنزلت المحكمة بموجبه العقاب على المتهم . وهو بيان جوهرى اقتضته قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات فإذا خلا الحكم من ذكر نص القانون الذى أنزل بموجبه العقاب على الطاعن فإنه يكون مشوباً بالبطلان ٠

ولا يعصم الحكم من هذا الخطأ أن يكون قد أشار إلى مواد الإتهام التى طلبت النيابة تطبيقها ضد المتهم ما دام لم يفصح عن أخذه بها بل إقتصر على الإشارة إلى تطبيق المادة ٢/٣٠٤ إجراءات التى لا صلة لها بالتجريم والعقاب ٠

* نقض ١٩٦٣/١٢/٢ . س ١٤ . ١٥٤ . ٨٥٩
* نقض ١٩٧٨/١٠/٢٦ . ٢٩ . ١٤٧ . ٧٣٥ طعن ٤٨/٧٧١ق
* نقض ١٩٨٨/١١/٢٨ . س ٣٩ . ١٧٦ . ١١٣٧

ثالثاً : **القصور فى التسبيب** :

ذلك أنه يبين من مطالعة أسباب الحكم المطعون فيه أن المحكمة الإستئنافية إقتصرت فى بيانها لمؤدى تقرير اللجنة الخماسية المكونة من كبراء خبراء الطب الشرعى على بيان نتيجة ذلك التقرير . كما سلف البيان . وذكرت أن تلك النتيجة خلصت إلى أن عمليات زرع الكلى التى تمت لكل من عبده عبد العال فرغلى ومحمد طه فارس وحسنين محمد بدوى كان محكوماً عليها بالفشل لعدم توافق بين المريض والمتبرع وكان يتعين عدم إجرائها وأن المسئول عن التأكد من توافق الفصائل والأنسجة هو إستشارى أمراض الكلى ورئيس فريق زرع الكلى .

ولم تذكر المحكمة فى حكمها شيئاً عن ما هية الإصابات التى لحقت بالمجنى عليهم سالفى الذكر وتطورها ومظاهرها وأوصافها وكيف أدت تلك الإصابات

إلى إصابة المجنى عليه الأول بالعاهة المستديمة ومكان تلك العاهة والدليل الفنى على ثبوتها ومقدار نسبة العجز الناشئ عنها ، كما لم تبين المحكمة كذلك إصابات المجنى عليهما المتوفين وأسباب وفاتهما وتلك أمور جوهرية كان يتعين على المحكمة بيانها ورصدها بأسباب الحكم نقلاً عن التقرير الطبى المحرر بمعرفة اللجنة الخماسية من الأطباء الشرعيين إذ يتعين على كل حكم بالإدانة أن يتضمن بيانا واضحاً مفصلاً للإصابات التى أصيب بها المجنى عليه نتيجة لخطأ الجانى وموضعها من جسم المجنى عليه وكيفية حدوثها فإذا نشأت عنها عاهة مستديمة أو وفاة تعين أن تبين المحكمة من واقع التقرير الطبى الفنى ما يدل على توافر علاقة السببية المباشرة بين تلك الإصابات والعاهة المستديمة التى تخلفت لدى المجنى عليه أو وفاته . وتلك العلاقة أمر جوهرى وركن أساسى فى جرائم القتل والإصابة الخطأ إذ لا قيام لتلك الجرائم دون توافرها وثبوت قيامها فى حق الجانى وعلى المحكمة إقامة الدليل على هذا الركن وتلك العلاقة فى مدونات أسباب حكمها لكى تستطيع محكمة النقض مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة التى دين عنها المتهم وهو أمر لم يتحقق بالنسبة للحكم محل هذا الطعن لأن المحكمة الإستئنافية إجتزأت التقرير الفنى السالف الذكر والذى أقامت عليه قضاؤها بإدانة الطاعن عن جريمتى القتل والإصابة الخطأ وفاتها بيان وصف الإصابات وسببها بالنسبة للمجنى عليه الأول وكيفية إحداثها العاهة المستديمة التى لحقت بها والتى إستحال برؤها وعلاقة الخطأ المُسند للطاعن . والذى ثبت فى جانبه . بالعاهة المذكورة والظروف والملابسات الصحية التى أدت إليها .

كما لم تبين المحكمة فى حكمها وصفاً كاملاً لإصابات المجنى عليهما اللذين توفيا وهما الثانى والثالث وعلاقتهما بتلك الوفاة ، وكيف أدت إليها وهى عناصر جوهرية لا تتوافر علاقة السببية إلاّ بها ، وهى وركن من أركان جريمتى القتل والإصابة الخطأ ولا تتوافر علاقة السببية إلاّ بثبوت قيامها بالإستناد إلى دليل فنى بإعتبار أنها من الأمور الفنية البحتة التى لا يجوز للمحكمة أن تخوض فيها

بنفسها بل يتعين عليها الرجوع فى إثباتها إلى الخبراء الفنيين وحدهم ، حيث يحظر عليها الخوض فى تلك الأمور الفنية ، والتى يفوق العلم بها حدود العلم العام المكفول للكافة والذى لا يحتاج معرفته والإلمام به إلى دليل . ولهذا فقد كان على محكمة الموضوع أن تتحدث فى حكمها بغير غموض أو إجمال عن رابطة السببية بين الخطأ المنسوب للطاعن وبين إصابات المجنى عليه الأول ووفاة كل من المجنى عليهما الثانى والثالث بحيث يتبين أن تلك الإصابات وهذه الوفاة لم تكن لتحدث لولا هذا الخطأ والإهمال الواقع من الطاعن والذى إنتهت المحكمة إلى ثبوته فى حقه .

كما كان على محكمة الموضوع أن تبين فى حكمها كيف إستدلت على ثبوت هذا الخطأ فى جانب الطاعن وحده وبذاته دون باقى أفراد فريق الأطباء المشارك فى إجراء عمليات زرع الكلى سالفة الذكر وكيف إنتهت إلى إعتباره المسئول الوحيد عن هذا الخطأ دون باقى الأطباء الآخرين ، بالإضافة إلى تجهيل كنه هذا الخطأ ومدى جسامته وعناصره الجوهرية بإعتبار أن إهمال الطبيب الجسيم يُعد ركناً أساسياً فى توافر الجرائم المُسندة إليه سواء كانت قتلاً أو إصابة عن خطأ ورعونة وعدم تبصر بالإضافة إلى قصور الحكم فى بيان رابطة السببية بين ذلك الخطأ ووقوع الإصابات أو الوفاة إذ لا تقع الجريمة إلاّ إذا كانت تلك النتائج متصلة بالخطأ الواقع من الطاعن إتصال السبب بالمسبب بحيث لا يتصور حصولها لو لم يقع ذلك الخطأ فإذا إنعدمت رابطة السببية إنعدمت تلك الجرائم لعدم توافر العناصر القانونية المكونة لها والتى لم تكن لتوجد لولاها .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً لقصوره واجب النقض والإحالة .

* **ومن المقرر فى هذا الصدد أنه** :-

" لما كان الخطأ هو الركن الجوهرى فى جريمة القتل غير العمدى وبغيرة يتحول القتل إلى حادث عرضى ولا تقوم من اجله مسئولية . فإنه يجب على محكمة الموضوع أن تبينه فى حكمها بالإدانة وتورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح

ثابت بالأوراق ويتعين أن يكون هذا البيان واضحاً بحيث يمكن أن يستخلص منه الإقتناع بتوافر الخطأ وإلاً كان الحكم معيباً لقصور تسبيبه " ٠

* نقض ١٩٦٩/٢/١٠ . س٢٠ . ٢٣١ . ٤٩ ٠
* نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س ٢٠ . ١٩٤. ٩٩٣ ٠
* نقض ١٩٣١/٤/٢٣ مج القواعد القانونية – عمر – ج ٢ رقم ٢٤٨ ٣٠٠

* **كما قضــــت** : ـ

" بأن جريمة القتل الخطأ تقتضى . حسبما هى معرفة به فى المادة ٢٣٨ عقوبات لإدانة المتهم أن يبين الحكم الخطأ الذى قارفه ، . ورابطة السببية بين الخطأ والقتل ، . بحيث لا يُتصور وقوعه بغير هذا الخطأ ، . فإذا كان الحكم لم يبين أوجه الخطأ الذى نُسب إلى الطاعن بما يقيم أمرها ولم يحققها بلوغاً إلى غاية الأمر فيها ، ـ كما لم يبين علاقة السببية أيضاً بالاستناد إلى الدليل الفنى المثبت لسبب القتل لكونه من الأمور الفنية البحتة فإن الحكم يكون واجب النقض " ٠

* نقض ١٩٧٣/٥/٢٧ . س ٢٤ . ١٣٥ . ٦٥٧ ٠

* **كما قضــــت** : ـ

" بان الخطأ فى الجرائم غير العمدية هو الركن المميز لهذه الجرائم ومن ثم فإنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة فى جريمة القتل الخطأ أن يبين . فضلاً عن مؤدى الأدلة التى أعتمد عليها فى ثبوت الواقعة عنصر الخطأ المرتكب وأن يورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثابت فى الأوراق "٠

* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س ٢٤ . ١٤٦ . ٣١ ٠
* نقض ١٩٦٤/١/٢٧ . س ١٥ . ٩٢ . ١٩ ٠

* **ومن المستقر عليه فى قضاء النقض** : ـ

" أن جريمة الإصابة الخطأ لا تقوم قانوناً إلاّ إذا كان وقوع الجرح متصلاً بحصول الخطأ من المتهم إتصال السبب بالمسبب بحيث لا يتصور حصول الجرح

لـو لـم يقـع الخطـأ فـإذا إنعـدمت رابطـة السـببية إنعـدمت الجريمـة لعـدم تـوافر أحـد العناصر القانونية المكونة لها ٠ "

* نقض ١٩٨٦/١١/٢٠ . ٣٧ . ١٧٨ . ٩٣٨ . طعن ٣٩٣٥ / ٥٦ ق
* نقض ١٩٨٩/١١/٢٥ . ٤٠ . ٢٠٨ . ١٢٩٤ – طعن ٤٨٣٩ / ٥٨ ق
* نقض ١٩٧٨/١١/٢٧ . س ٢٩ . ١٧٢ . ٨٣٦ . طعن ٧١٢ / ٤٨ ق
* نقض ١٩٧٨/٣/١٣ . س ٢٩ . ٥٣ . ٢٨٣ . طعن ٩٧ / ٤٨ ق
* نقض ١٩٥٦/٢/٧ . س ٧ . ٤٨ . ١٤٢ . طعن ٧٥٩ / ٢٥ ق

كـذلك قضـت محكمـة الـنقض فـى العديـد مـن أحكامهـا ، . ببطلان وقصـور الحكـم الـذى لا يتضـمن إثبـات تـوافر علاقـة السـببية ، . " ووجـوب إثبـات إرتبـاط علاقـة السـببية بـين الخطـأ والوفـاة ارتبـاط المسـبب بالسـبب والعلـة بـالمعلول " (نقض١٩٣٠/١٠/٣٠ . مج القواعد القانونيـة . محمـود عمـر . جـ٢ . ٧٥ . ٦٨) ، . وبأنه : . " إذا كان الحكم قد أغفل بيان توافر رابطة السببية تعين نقضـه لقصوره " ٠

* نقض ١٩٤٣/١/١٨ . مج القواعد القانونية . عمر . ج ٦ . ٧٥ . ١٠٠ سالف الذكر
* نقض ١٩٤٥/٤/٢٣ . مج القواعد القانونية . عمر . ج ٦ . ٥٦١ . ٧٠٣
* نقض ١٩٤٨/١٢/٦ . مج القواعد القانونية . عمر . ج ٧ . ٧٠٣ . ٦٦٤
* نقض ١٩٥٨/٦/٢٣ . س ٩ . ١٧٧ . ٧٠٤
* نقض ٦٠/١١/٧ . س ١١ . ١٤٧ . ٧٧١
* نقض ١٩٦١/١١/٢٧ . س١٢ ، ١٩١ . ٩٢٩
* نقض ١٩٧٥/١٢/٨ . س٢٦ . ١٨٢ . ٨٢٩

* **كما قضت محكمة النقض بأن** :ـ

" الحكم الذى لا يرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية ، يكون قد سكت عن الرد على دفاع جوهرى يقوم على إنتفاء رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة مما يعيبه بالقصور الموجب لنقضه " .

* نقض ١٩٦٢/١٠/١ . س ١٣ . ١٤٧ . ٥٨٧

بل وأوجبت محكمة النقض أن يكون الرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية رداً مفصلاً مدعما بالدليل الفنى ، . مع وجوب تحقيق دفاع الطاعن الجوهرى عن طريق المختص فنيا ، . وإلاّ كان الحكم مشوباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع .

* نقض ١٩٦٨/٥/١٣ . س ١٩. ١٠٧ . ٥٤٦

* **وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن** :ـ

" المسئولية الجنائية لا تقام إلا على الأدلة القاطعة الجازمة التى يثبتها الدليل المُعْتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإحتمالات والإعتبارات المجردة .

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢ . طعن ٤٦/١٠٨٧ ق

* نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ . س ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨ طعن ٥٥/٦١٥ ق

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى إلى مبدأ شخصية المسئولية الجنائية . وتطبيقا لذلك ، لا يفترض خطأ من أرتكب فعلاً . بل يتعين إثبات ذلك الخطأ ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الإتهام ، فان لم يثبت خطأ المتهم تعيين على القاضى أن يبرئه ، دون أن يكلفه بإثبات أنه لم يأت خطأ .

* شرح العقوبات . القسم الخاص . للدكتور نجيب حسنى . ط ١٧٨٦ . ٤١٤
* نقض ١٩٣١/٤/٢٣. مج القواعد القانونية . عمر . ج ٢ . ٢٤٨ . ٣٠٠
* نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س ٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣

وخلاصة ما تقدم جميعه أن محكمة الموضوع قصرت فى بيان وصف إصابات المجنى عليهم وعلاقة السببية بينها وبين وفاة المجنى عليهما الثانى والثالث أو ما يدل على أن تلك الوفاة قد إتصلت بالخطأ المنسوب للطاعن إتصال السبب بالمسبب بحيث لا يتصور حدوث الوفاة لولاه ، إذ لا يتصور قيام تلك الجريمة . القتل أو الجرح . بغير قيام ذلك الخطأ وعلاقة السببية بينهما . كما يتعين إثبات كل ذلك فى الحكم بالإستناد إلى دليل فنى وهو ما قصر الحكم فى بيانه ولهذا كان معيباً لقصوره . وجدير بالذكر أن تقدير الخطأ وتوافر علاقة السببية بينه وبين الضرر الذى وقع سواء كان جرحاً أو وفاة وإن كان من الأمور الموضوعية التى تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب إلاّ أن محكمة النقض تراقب ما إذا كان هذا التقدير سائغاً فى العقل ومقبول فى المنطق ومستنداً إلى أدلة مقبولة لها أصلها فى الأوراق ومستمدة من دليل فنى من عدمه ، ولهذا كان ينبغى على المحكمة المذكورة أن تبسط فى حكمها كافة العناصر التى أقامت عليها تقديرها لتلك الأركان المكونة للجرائم التى قضت بإدانة الطاعن عنها وذلك حتى تستطيع محكمة النقض القيام بمهام وظيفتها الرقابية على الحكم القاضى بالإدانة إذ يستحيل عليها بداهةً القيام بواجبها فى الرقابة على مدى صحة تطبيق القانون دون هذا البيان الذى ينبغى إشتمال أسباب الحكم عليه وهو سبب الوفاة فى جريمة القتل الخطأ فإذا لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً لقصوره وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين ولهذا كان متعين النقض والإحالة .

رابعًا : **قصور آخر فى التسبيب وخطأ فى تطبيق القانون** :

تمسك الطاعن بجلسة المحاكمة فى دفاعه الشفوى والمكتوب بمذكرته المرفقة بأوراق الدعوى والمقدمة بتصريح من المحكمة بجلسة ٢٠٠٥/٦/٢٨ بالدفع

بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وقال الدفاع . شفاهةً وكتابةً . شرحاً لهذا الدفع الجوهرى ما يأتى : .

١) **أن هذا الدفع إكتملت عناصره القانونية مرتين** : ـ

الأولى : بمرور ثلاث سنوات بعد آخر إجراء قاطع للتقادم من ١٩٩٦/١/٣ حتى ١٩٩٩/١/٢١ إذ الثابت من مطالعة محضر تحقيق النيابة العامة (ص ١٨٣) المؤرخ ١٩٩٦/٨/٢ أن المحقق طلب مدير مستشفى التأمين الصحى الذى لم يحضر . ومن ذلك التاريخ ١٩٩٦/٨/٢ لم يتخذ أى إجراء من إجراءات التحقيق أو الإتهام أو المحاكمة كما لم يصدر أى أمر جنائى أو إتخاذ ثمة إجراءات إستدلال ضد الطاعن وإنما كان المحقق يفتح المحضر على فترات وإثبات عدم حضور المطلوب حضوره والتأجيل مع إستعجال تنفيذ المطلوب وهى إجراءات لا تقطع تقادم المدة وفقاً لنص المادة ١٧ إجراءات جنائية لا سيما أنها كانت لا تتم بعلم المتهمين ومنهم الطاعن ودون إخطارهم بها على وجه رسمى وبذلك تكون الدعوى الجنائية قد إنقضت بمضى المدة بفوات أكثر من ثلاث سنوات بغير إجراء قاطع للتقادم من ١٩٩٦/٨/٢ حتى ١٩٩٩/٨/٢١ .

الثانيـة : بمرور ثلاث سنوات بغير إجراء قاطع للتقادم من ١٩٩٩/٢/١ حتى ٢٠٠٣/١/١ .

إذ الثابت من مطالعة محاضر تحقيقات النيابة العامة أن آخر إجراء قاطع للتقادم قد أتخذ بجلسة ١٩٩٩/٨/٢١ (ص/ ١٩٣ بتحقيقات النيابة العامة) وأنه منذ هذا التاريخ لم يتخذ من سلطة التحقيق ولا من أية جهة أخرى منتدبة منها أى إجراء قاطع للتقادم وكان أول إجراء من تلك الإجراءات التى تندرج فى باقى إجراءات

التحقيق هو سماع شهادة الدكتور .... بجلسة تحقيق ٢٠٠٣/١/١ ، وما بين هذين التاريخين إستدعاءات الشاهد دون إتخاذ أى إجراءا من إجراءات التحقيق القاطعة للتقادم ، كما لم تسمع النيابة العامة شهادة أى شاهد ولم تستجوب أى متهم خلال تلك الفترة ولم تتخذ أى إجراء آخر أوأصدرت أمراً بالتصرف فى ذلك التحقيق ، ولا فتشت ولا قبضت ولا أمرت بالحبس طوال هذه المدة من ١٩٩٩/٨/٢١ حتى ٢٠٠٣/١/١ وهى مدة تربو على ثلاث سنوات وأربعة أشهر تقادمت فيها الجنحة طبقاً للمادة ١٥ إجراءات جنائية .

ولم تأخذ المحكمة الإستئنافية بهذا الدفع وقضت برفضه بما نصه : " أن المشرع المصرى عندما قرر إنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وفقاً للمذهب الذى يعتنقه القضاء المصرى هو نسيان الجريمة وفقدان أهميتها وأن مصلحة المجتمع تقتضى عدم تذكير المجتمع بها . وأنه لما كانت النيابة العامة قد باشرت التحقيق وإستمرت تحقيقاتها قائمة دون أن تنتهى النيابة لأمر بالحفظ أو الإحالة للمحاكمة وهو ما تتنافى معه فكرة نسيان الجريمة مهما ظهر فى الأمر من تقصير أو إهمال فى متابعة التحقيق والإنتهاء منه ذلك أن المشرع المصرى والقضاء لم يتخذ فكرة إهمال السلطات العامة أساساً للتقادم " (؟!) .

وما إنتهت إليه المحكمة فيما تقدم لا يتفق وصحيح القانون فضلاً عما ينطوى عليه من خطأ فى تطبيقه وتأويله ، إذ لم تتفطن المحكمة إلى أن العلة من وجوب تطبيق قوانين المرافعات المدنية والتجارية والإجراءات الجنائية هى أن إجراءاتها والنصوص الواردة بها هى الأقرب لتحقيق العدالة ومن ثمّ فهى واجبة التطبيق الفورى دون أى إعتبار أو علة أخرى .

وبذلك فلا محل للقول بأن تلك العلة هى نسيان الجريمة بالنسبة لقواعد تقادم الدعوى الجنائية بمضى المدة والنص الخاص بها الوارد فى المادة ١٥ إجراءات جنائية . كما ذهبت إلى ذلك محكمة الموضوع وعلى النحو السالف بيانه والوارد بأسباب حكمها المطعون عليه .

ومن جانب آخر فإن نص المادة ١٧ إجراءات جنائية صريح كل الصراحة وواضح كل الوضوح فى أن إجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك الأمر الجنائى أو إجراءات الاستدلال التى تتخذ فى مواجهة المتهم وأخطر بها بوجه رسمى هى وحدها التى تؤدى إلى قطع مدة التقادم . أما غيرها من الإجراءات فلا تؤدى إلى تلك النتيجة ولا تحدث هذا الأثر .

وواضح كذلك أن مجرد تأجيل التحقيق الذى تجريه النيابة العامة من يوم إلى آخر دون أن تباشر تلك السلطة تحقيقاً فعلياً تسأل فيه أحد الشهود أو المتهمين أو تجرى معاينة ما أو تنتدب خبيراً لمباشرة مهمة معنية . لا يُعد ذلك التأجيل إجراء من إجراءات التحقيق التى يترتب عليها قطع مدة التقادم .

وإذ كان الثابت من دفاع الطاعن كما ورد بمذكرته المرفقة بالأوراق والمقدمة أثناء المحاكمة أن إجراء من هذا النوع لم يتم ولم يقع ، ومن ثم فإن محاضر التأجيل سالفة الذكر ـ والتى استمرت مدة أكثر من ثلاث سنوات على هذه الحالة ومرتين كما سبق البيان . تكون مجرد إجراء شكلى خال من مضمونه ومفرغ من جديته، وهذه الإجراءات الشكلية خالية المضمون لا يمكن اعتبارها قاطعة للتقادم استنادا إلى الزعم بأن الجريمة التى ارتكبها الطاعن لازالت ماثلة فى الأذهان ولم تذهب فى غياهب النسيان .

ومتى كان الأمر كذلك وكانت محاضر التأجيل التى أشارت إليها محكمة الموضوع واتخذتها سندا لقولها بأن مدة التقادم لم تكتمل وأنها انقطعت بتلك الإجراءات لا تصلح بذاتها لكى يطلق عليها وصف إجراءا التحقيق اللازمة لقطع مدة التقادم كما هى معرفة به فى القانون .

إذ لا يمكن اعتبار مجرد فتح محضر للتحقيق ثم غلقه ثم إعادة فتحة وتكرار هذه الأعمال الإدارية من قبل إجراءات التحقيق التى استلزمها الشارع لكى تكون صالحة لقطع مدة التقادم طالما أن المحكمة لم تقدم فى حكمها ما يدل على أن طلب

الشهود الذين رأت سلطة التحقيق سماعهم كان جديا وواقعيا ، ولم يكن مجرد إجراء شكلى لا وجود له فى الحقيقة والواقع ، وواضح كذلك أن سلطة التحقيق لو كانت جادة فى استكمال تحقيق الدعوى والتى لازالت عالقة بالأذهان ولم يشوبها النسيان لبادرت باتخاذ إجراءات التحقيق الجادة وعلى النحو المنصوص عليه فى القانون . فإذا كان استدعاء الشاهد لازما لكشف الحقيقة التى لازال التحقيق فى حاجة لبيانها . فقد نص القانون على إجراءات معينة بتعيين أتباعها ومنها تغريمه ثم القبض عليه وإحضاره عنوة وفقا لما جاء بنص ٢٨٠ إجراءات وكذلك الحال بالنسبة لاستدعاء أحد من المتهمين وامتناعه عن الحضور أمام جهة التحقيق لغير سبب قهرى ، وعندئذ يمكن القول بأن المجتمع لازال يذكر الجريمة وأنها ماثلة فى ذهن الجماعة ولم تدخل بعد فى دائرة النسيان ، وبذلك تكون المحكمة وقد تعسفت فى تفسير نص المادة / ١٧ إجراءات جنائية وأرهقت مفهومها الصريح ودلالتها الواضحة وجنحت بها إلى معنى لا يُفهم منها ولا تدل عليه عباراتها وألفاظها الواضحة .

ومن المقرر فى قواعد التفسير أن النص متى كان واضحا لا يحتمل ثمة إحتمال ولا يشوبه أى قدر من الغموض فلا يجوز تفسيره إذ القاعدة أن الواضح لا يفسر، فإذا رأت المحكمة تفسيره وأخرجته عن مراده ومعناه إلى معنى آخر لايتفق ووضوحه وما يُفهم منه للوهلة الأولى . فإن تفسيرها يكون خاطئا لأنه انصب على نص واضح لايحتاج إلى إيضاح أو تفسير .

هذا إلى أن نص المادة / ١٧ إجراءات جنائية قد أورد صراحة أن إجراءات التحقيق وحدها هى التى تقطع مدة التقادم وأورد النص المذكور حصرا لتلك الإجراءات ، ولم يجعل المشرع من التحقيق وحده سببا لقطع مدة التقادم بل استلزم وفق نص تلك المادة المذكورة أن يكون هناك إجراء من إجراءات التحقيق المبينة على سبيل الحصر فى تلك المادة ، وعلى ذلك فالتحقيق بمفرده وما يُسطر فى أوراقه من محاضر تأجيل لاستدعاء أحد الشهود لسماع شهادته لا يُعد ولا شك من إجراءات التحقيق التى استلزمها المشرع لكى تكون صالحة لقطع مدة التقادم ، إذ أن هناك

فارقا جوهريا بين التحقيق فى ذاته وبين إجراءاته ، ولهذا فإن مجرد تأشيرة المحقق بالبدء فى التحقيق وطلب بعض الشهود لا يُعد ذلك من إجراءات التحقيق بل هو شروع أو بدء فى مباشرته دون أن يتضمن ذلك إجراء من إجراءات التحقيق المقصودة بالمادة / ١٧ إجراءات جنائية واللازمة لقطع مدة تقادم الدعوى الجنائية.

ومما يؤكد هذا النظر أن إجراءات الضبطية في جمع الإستدلالات لا تقطع مدة التقادم رغم ما تدل عليه من أن الجريمة لازالت ماثلة فى الأذهان ولم يطويها النسيان ، إذ أنها لا تدخل فى إجراءات التحقيق والمحاكمة طالما أنها حصلت فى غيبة المتهم وعلى غير علم منه ، وكذلك الحال بإجراءات التحقيق المدنية فإنها لا تقطع مدة التقادم رغم ما تنبىء عنه من أن الجريمة لازالت ماثلة كذلك فى الأذهان لأن إجراءات التحقيق الجنائى هى وحدها التى تقطع التقادم وفق نص القانون .

وكذلك الحال بالنسبة لإجراءات التحقيق والاتهام أو المحاكمة فإنه لا يترتب عليها قطع التقادم إلاّ إذا كانت صحيحة سواء من حيث الشكل أو من حيث القائم بها وصفته فى إجرائها ، فإذا كان الإجراء باطلا لعيب فى الشكل أو لعدم الولاية أو لعدم توفر شرط من شروطه الجوهرية فلا أثر له فى التقادم .

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن قيام المحكمة بتأجيل نظر الدعوى إلى إحدى جلسات المحاكمة بعد أن نبهت المتهم فى جلسة سابقة للحضور يُعد من إجراءات التقاضى ومن إجراءات المحاكمة التى تقطع مدة التقادم وأنه كغيره من الإجراءات التى تباشرها المحكمة وكانت فى مباشرتها إياها ترسلها على الزمن الذى لم تبلغ غايته المسقطة للدعوى وقبل أن تمضى على آخر إجراء قامت به المدة المحددة للتقادم ، الأمر الذى يجعل الدعوى ماتزال ماثلة فى الأذهان ولم تندرج بعد فى حيز النسيان الذى جعله الشارع علة للسقوط ، كما محكمة النقض فى حكمها الصادر بجلسة ١٩٦٠/٥/٢٤ س ١١ رقم ٩٤ . ص ٤٩٨ .

لأن الثابت بأوراق الدعوى الماثلة أن محضر التحقيق وجلسات التحقيق المؤجلة على مدى أكثر من ثلاث سنوات لم يرد بها ما يفيد التنبيه على الطاعن

بحضورها ، كما أنه لم يعلن إعلانا صحيحا بحضورها ، كما لم يثبت إعلان أحد من الشهود المطلوب سؤالهم بالحضور إعلانات صحيحة كذلك ، ومن ثم فإنه لايمكن اعتبار محاضر التأجيل سالفة الذكر من إجراءات التحقيق القاطعة لتقادم الدعوى الجنائية .

وغنى عن البيان ما قضت به المادة / ١٦ أ . ج من أنه : ـ

" لا يوقف سريان المدة التى تسقط بها الدعوى الجنائية لأى سبب كان "

" وإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وفقا للمواد ١٥ . ١٨ من قانون الإجراءات الجنائية من النظام العام ، والدفع بالإنقضاء للتقادم من النظام العام ، . ولذلك لا يلزم أن يدفع به المتهم بل يتعين أن تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها فى أى مرحلة للدعوى ، . كما يجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض طالما لا يحتاج الفصل فيه إلى إجراء موضوعى ٠

*نقض ١٩٧٩/٢/٨ . س ٣٠ . ٤٦ . ٢٣١

*نقض ١٩٧٣/٤/٢٢ . س ٢٤ . ١١١ . ٥٣٨

*نقض ١٩٧٦/١٢/٢٧ . س ٢٧ . ٢٣١ . ١٠٥٢

*نقض ١٩٧٠/٤/٦ . س ٢١ . ١٣٢ . ٥٥٧

*نقض ١٩٦٩/٤/٧ . س ٢٠ . ٧٩ . ٤٦٨

*نقض ١٩٥٨/٥/٦ . س ٩ . ١٢٨ . ٤٧٥

*نقض ١٩٨٠/٦/٢٥ . س ٣١ . ١٥٦ . ٨١٠

*نقض ١٩٩٨/١/١ . س ٤٩ . ١ . ١١

*نقض ١٩٩٨/١/١٨ . س ٤٩ . ١٥ . ١٠٠

*نقض ١٩٩٨/١١/١٠ . س٤٩ . ١٧٤ . ١٢٥١

* **وقضت محكمة النقض بأنه** : ▪

" ان نصوص القانون الخاصة بالتقادم تتعلق بالنظام العام لأنها تستهدف المصلحة العامة لا مصلحة شخصية للمتهم مما يستوجب اعمال حكمها على الجرائم السابقة على تاريخ صدورها حتى وإن كان فى ذلك تسوئ لمركزه ما دام لم يصدر فى الدعوى حكم نهائى "

*نقض ١٩٥٥/٢/١ . س ٦ . ١٦٤ . ٥٠٠

*هذا ولأن مدة السقوط لا توقف . بحكم المادة / ١٦ أ.ج . لأى سبب كان ، . فإن قضاء محكمة النقض قد إستقر وتواتر على الحكم بإنقضاء الدعوى بالتقادم فى دعاوى الجنح المطعون على أحكامها بالنقض التى تبقى فى محكمة النقض ثلاث سنوات فأكثر دون إجراء قاطع للمدة ٠

* **فقضت محكمة النقض بأن** : ▪

" مضى أكثر من ثلاث السنوات المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة فى مواد الجنح من تاريخ التقرير بالطعن حتى تاريخ نظره أمام محكمة النقض دون إتخاذ أى إجراء قاطع للمدة يترتب عليه إنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة " ٠

*نقض ١٩٧٢/١٢/٢٥ . س ٢٣ . ٣٢٤ . ١٤٤٦

* **وقضت محكمة النقض بأن** : ▪

" وقف السير فى الطعن المرفوع من الطاعنين حتى يصبح الحكم الغيابى الصادر ضد احد المحكوم عليهم (بإعتباره الفاعل الأصلى) نهائيا . ومضى مدة أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ إعلان الأخير بالحكم الغيابى وحتى عرض الأوراق على محكمة النقض لتحديد جلسة لنظر الطعن دون معارضة المحكوم عليه فى هذا الحكم أو إتخاذ أى اجراء قاطع للتقادم يوجب نقض الحكم والقضاء بإنقضاء الدعوى

الجنائية بمضى المدة وبراءة الطاعنين مما أسند إليهما "

*نقض ١٩٦٨/٥/١٣ . س ١٩ . ١٠٦ . ٥٤٣

- **وقضت محكمة النقض بأن** : ▪

" مضى أكثر من الثلاث سنوات المقررة لإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة في مواد الجنح من تاريخ التقرير بالطعن بالنقض وحتى تاريخ نظره أمام محكمة النقض ٠ دون إتخاذ أى إجراء قاطع لها ٠ أثره ٠ إنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة "

* نقض ١٩٨٠/٦/١١ . س ٣١ . ١٤٦ . ٧٦١

حاصل ما تقدم أن الدعوى الجنائية المطعون فى حكمها قد إنقضت وتقادمت بالتقادم الثلاثى بكل المقاييس !!

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا متعين النقض ولمحكمة النقض فى هذه الحالة أن تقضى بعدم قبول الطعن شكلا ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء فيها مجددا بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة طالما أن سبب الانقضاء واضح للوهلة ولايحتاج لتحقيق موضوعى يخرج عن ولاية محكمة النقض عملا بالمادة / ٣٩ من قانون النقض رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

* نقض ١٧ /١٩٩٠/١ . ٤١ . ٢٠ . ١٤٦ . طعن ٨٩٩٦ / ٥٨ ق

* نقض ١٩٩٦/١٠/٢٣ . س ٤٧ . ١٥٧ . ١٠٩٦

خامسا : **قصور آخر فى التسبيب** .

قام دفاع الطاعن أساسا وفق ما ورد بمذكرته المرفقة بالأوراق والمقدمة أثناء المحاكمة على أن تقرير اللجنة الخماسية المشكلة من كبار الأطباء الشرعيين انتهى إلى أن عملية الكلى التى أجريت للمجنى عليهم عبده عبد العال فرغلى ومحمد طه فارس وحسنين محمد بدوى كان محكوما عليها بالفشل فى ظل المعطيات الوارد

ذكرها وتقع مسئوليتها على كل من استشارى أمراض الكلى ورئيس فرع الكلى ويسألون عن الأضرار التى وقعت على المجنى عليهم وما ترتب عليها من نتائج .

وأضاف دفاع الطاعن أنه جاء بصلب ذلك التقرير أن وجود توافق بين فصائل الدم والأنسجة من عدمه فى علميات زرع الكلى هى مسئولية استشارى أمراض الكلى وليس للجراحين دور فيها . واللجنة تؤيد الشق الأول من هذا البيان فى وجود مسئولية أساسية على استشارى أمراض الكلى وليس للجراحين دور فيها وأن هذا الاستشارى عليه أن يطلع على نتائج التحاليل وإقراره لها يعتبر موافقة منه على عملية الزرع .. وإذ اطلع عليها وعلى نتائجها وأقر إجراء الجراحة رغم عدم توافقها فإن هذا يعتبر خطأ من جانبه يستوجب المساءلة ويعفى من ذلك باقى أعضاء الفريق الجراحى ، فالمسئولية منحصرة فى كل من استشارى أمراض الكلى ورئيس فريق زرع الكلى .

وأورد دفاع الطاعن أن حاصل ما تقدم هو أن لجنة الخبراء بالطب الشرعى أقرت ما تمسك به الدفاع ودلل عليه من واقع بروتوكلات زرع الكلى الخمس الصادرة من المؤسسات الرفيعة العاملة فى مجال الطب بمصر والتى قدمها الدفاع ضمن حوافظ مستنداته ، وشهادة العديد من علماء الطب ، والتى تقطع بأن توافق فصائل الدم هى أمر من اختصاص استشارى الكلى من أطباء الباطنة وتخرج تماما عن دور الجراحين وتخصصهم وعلمهم .

وبالبناء على ما تقدم فإن لجنة الخبراء المذكورة تكون وقد انتهت إلى فساد فكرة التضامن فى المسئولية بين أعضاء ورئيس فريق الزرع عن أى خطأ يصدر من أى منهم رغم اختلاف تخصصهم وأدوارهم ، وتجلى هذا فيما رأته اللجنة من إعفاء باقى أعضاء الفريق الجراحى من المسئولية عن التأكد من توافق فصائل الدم ، وهو ما يكشف عن اعتناق اللجنة وإقناعها بفساد فكرة التضامن فى المسئولية بين أعضاء فريق زرع الكلى .

وما أوردته اللجنة فيما تقدم يكفى لتبرئة الدكتور ...... (الطاعن) ، وأنه من الملاحظ أن اللجنة وإن كانت لم تحدد فى تقريرها من هو رئيس فريق زرع الكلى – إلاّ أنها من واقع تحديدها لواجبات وظيفته بأنها مراجعة نتائج الأبحاث والتحاليل الطبية قبل القيام بإجراء عملية الزرع . فإن مدير المستشفى للشئون العلاجية يكون هو رئيس فريق الزرع بحسب تسمية اللجنة .

وقد دلل دفاع الطاعن على أن رئيس فرع زرع الكلى هو مدير المستشفى استنادا إلى تلك المستندات التى قدمها بحافظته بجلسة ٢٨ /٦/٢٠٠٥ وهى :

١ . ما هو ثابت بأصل تقرير مقدم من نقابة الأطباء مؤرخ ٢٦ /٢ /٢٠٠٥ بشأن تحديد رئيس فريق زرع الكلى بمستشفى مدينة نصر للتأمين الصحى . فى القضية رقم ٥٧١١ لسنة ٢٠٠٣ جنح مدينة نصر (١٣٣٥ لسنة ٢٠٠٣ س . مدينة نصر) وكذا موافقات اللجنة الفنية المنبثقة من لجنة آداب المهنة بالنقابة على إجراء عمليات الزرع للمرضى موضوع القضية وأيضا الرأى فى مدى وجود خطأ من أعضاء فريق الزرع من عدمه وجاء بهذا التقرير ما يأتى :

* أن رئيس فريق الزرع هو مدير مستشفى .... بصفته .
* أن اللجنة الفنية المنبثقة عن لجنة آداب المهنة بالنقابة المكلفة بمتابعة حالات زرع الكلى قد وافقت على إتمام إجراءات نقل الكلى لكل من المرضى : .... و........ و........ (......) من المتبرعين لهم . ذلك بناء على أوراق كل منهم والتى أظهرت توافق التحاليل المناعية (فصائل الدم وتبويب الأنسجة والخلط لكل من المريض والمتبرع) والأشعات الخاصة بكل منهم والتى توضح صلاحية المتبرعين والتى أرسلت للنقابة من الأستاذ الدكتور مدير مستشفى التأمين الصحى والذى أرسلت إليه موافقات النقابة .

وأرفــق بــذلك التقريــر الموافقــة الخاصــة بــالمريض .... (.......) .

* وأنـه بعـد الإطـلاع علـى التقـارير الطبيـة الأربعـة عشـر الصـادرة عـن أسـاتذة الطـب وأعـلام زراعـة الكلـى وجراحـة المسـالك البوليـة فـى مصـر ورؤسـاء جمعيـات عالميـة ومحليـة فـى جراحـة المسـالك البوليـة وأمـراض الكلـى الموضـحة أسـماءهم ومراكـزهم فـى تقريـر النقابـة . فـإن الإجـراء الجراحــى الــذى قـام بـه الفريـق الجراحـى المكـون مـن الأسـتاذ الدكتـور .... والأسـتاذ الدكتـور ...... (الطـاعن) والدكتور .... يتفق والأصـول الفنيـة الطبيـة السـليمة طبقـا لتوصـيف الـدور العلمـى للفريـق الجراحى ولا يسألون عن خلاف ذلك ولا يوجد ثمة خطأ طبى أو إهمال أو تقصير من أى منهم .

* أن منـاط مسئولية الطبيـب هـو الإلتـزام ببـذل العنايـة الكافيـة ولا شـأن لـه بنتيجة تدخله ، إذ لا يضمن للمريض الشفاء أو البقاء على قيد الحياة .

٢ . قدم الدفاع كذلك صورة ضوئية من مذكرة مؤرخة ٣ / ٤ / ١٩٩٧ موقعة من رئيس مجلس الإدارة المركزية للشئون الطبية بالهيئة العامة للتأمين الصحى للعرض على السيد الدكتور رئيس مجلس الإدارة بشأن تشكيل مجموعة عمل وحدة زراعة الكلى بمستشفى مدينة نصر . **ثابت به** : ـ

أن رئـيس مجموعـة العمـل هـو الـدكتور صـبرى جـوهر أسـتاذ أمـراض الباطنة والكلى بمستشفى جامعة عين شمس .

ومؤشـر علـى المـذكرة بتـاريخ ٧ / ٤ /١٩٩٧ مـن السيد رئـيس الهيئـة بالموافقة واتخاذ الإجراءات ومؤشر على المذكرة فى ٨ / ٤ / ١٩٩٨ بالإحالـة إلـى الـدكتور مـدير مستشـفى مدينـة نصـر للإحاطـة وإخطـار رئـيس اللجنـة

والأعضاء واتخاذ ترتيبات تشغيل الوحدة فى ضوء موافقة الدكتور رئيس الهيئة .

ورتب الدفاع على ذلك انتفاء أى دور للجراح فى الإشراف على أو رئاسة اللجنة وأن تلك الرئاسة معقودة لاستشارى الباطنة لأمراض الكلى .

٣ . وقدم الدفاع خطابا صادرا من الأستاذ الدكتور محمد نبيل نور الدين استشارى جراحة الكلى والمسالك مدير المعهد القومى للكلى ردا على الاستفسار عن المختص بإعطاء الموافقة على إجراء عملية زرع كلى ورد فيه :ـ

- أن مدير المعهد أو المستشفى يقوم كما هو متبع فى المعهد الذى يرأسه بإرسال كافة الأوراق وتحاليل المتبرع والمريض إلى نقابة الأطباء لمناظرتها وتطبيق كافة الضوابط المهنية والأخلاقية وإعطاء الموافقة على إجراء العملية ثم يقوم المدير بعد ذلك باعتماد قائمة العمليات وتحديد وقت العملية طبقا لما هو متبع فى كل المستشفيات .

ويستخلص مما تقدم أن اللجنة الخماسية للطب الشرعى . المنتدبة . **قد أكدت ما يأتى** :ـ

أولا :ـ أن ما قام به الأطباء من إجراءات سليمة لاغبار عليها . فنيا . كما أكدت اللجنة أنه بالنسبة لحالة .... ، .... ، .... صحة ما تمسك به دفاع المتهمين ...... الطاعن والدكتور .... من أن الجراح لا شأن له بتحاليل فصائل الدم للمتبرع والمتلقى ، وأن ذلك شأن مسئولية استشارى أمراض الكلى ورئيس فريق الزرع وهو ما يكفى لتبرئته مما نسب إليه .

وفى ضوء ما انتهت إليه اللجنة الخماسية من أن المسئولية تقع على استشارى الكلى ورئيس فريق الزرع فإن الثابت بتقرير نقابة الأطباء أن مدير المستشفى بصفته هو رئيس فريق الزرع ، كما أن الثابت بموافقة رئيس مجلس إدارة هيئة التأمين

الصحى على تشكيل لجنة الزرع فى ١٩٩٧/٤/٣ أن رئيس اللجنة استشارى الكلى وليس من بين الجراحين ، والثابت أيضا من شهادة مدير المعهد القومى للكلى أن مدير المعهد أو المستشفى هو الذى يقوم باعتماد قائمة العمليات وتحديد وقت اجراء العملية بعد قيامه بإرسال كافة أوراق وتحاليل المتبرع والمريض إلى نقابة الأطباء لمناظرتها والحصول على موافقة النقابة على إجراء العملية .

ومع تمسك الطاعن ودفاعه بما أكده تقرير اللجنة الخماسية من أن الجراح لاشأن له بتحاليل فصائل الدم فأن واجب الإنصاف بالنسبة للإستشارى ورئيس فريق الزرع يقتضى بيان أمر محل نظر ، وهو أن اللجنة الخماسية أخذت بنتائج تحاليل معمل .... بالرغم من المناعى الكثيرة التى أخذتها عليه الأستاذة الدكتور .... أستاذة التحاليل بكلية الطب جامعة .... من حيث عدم الدقة وعدم الكفاءة وما سجلته فى تقريرها المقدم بناء على طلب النيابة العامة من وجود أخطأ فنية وعلمية ظاهرة فى نتيجة التحليل الخاصة بالمريض .... ، وكذلك ما سجلته تقارير الدكتور / .... والدكتور .... مدير مستشفى التأمين .... المؤرخين ١٩٩٤/١/٦ ، ١٩٩٤/٤/١٤ من وجوب الاستعانة بمعامل من خارج المستشفى والمرفق صورتها بحافظة مستندات الطاعن ، وطالب الدفاع باستدعاء الدكتورة .... ومناقشتها وكذلك المسئولين بإدارة مستشفى .... عما ورد بالتقارير المقدمة منهم وصولا إلى غاية الأمر فيها أما بقبولها أو اطراحها مع بيان الأسباب التى أدت إلى ذلك .

يضاف إلى ما تقدم ما ثبت من أن نقابة الأطباء أرسلت فى ٢٠٠٤/١٢/٢١ إلى اللجنة الخماسية تقريرا أوردت فيه أن مدير مستشفى التأمين بـ .... أرسل أوراق التحاليل والإشعات وكافة الأوراق الخاصة بعمليات الزرع للمرضى الثلاث المذكورين للنقابة وأن اللجنة الفنية من لجنة أداب المهنة بالنقابة وافقت على إجراء عمليات الزرع لهم وأرفقت النقابة بتقريرها صورة من موافقتها المرفقة والمرسلة للمستشفى والخاصة بموافقتها بجلستها بتاريخ ١٩٩٣/١١/١٦ على

إجراء زرع كلى للمريض .... (.......) من المتبرع .... ، وقد وقع باستلام هذا التقرير ومرفقاته الدكتور / .... رئيس اللجنة الخماسية في ٢٠٠٤/١٢/٢١ وأشر عليه بارفاقه ، وأرفق الدفاع المستند الدال على ذلك بحافظة مستنداته ، وخلص الدفاع إلى أن تقرير نقابة الأطباء المذكور يعد دليلا كاملا من جهة محايدة على توافق تحاليل الدم بين المتبرع والمتلقى من المرضى الثلاث محل الدعوى ويؤكد صحة الشكوك المثارة حول كفاءة ودقة وعلم القائمين على معمل .... ، بل يؤكد التلاعب فى التحاليل التى اعتمد عليها تقرير الطب الشرعى الأول وبأنها تختلف عن تلك التى عرضت على استشاري الكلى عضو فريق الزرع بدليل أن نقابة الأطباء وافقت على إجراء تلك العمليات ، وما كان يمكن أن توافق لو أن التحاليل التى اعتمد عليها الطب الشرعى الأول هى زات التقارير التى عرضت على النقابة .

وقد أكد مركز الدراسات الطبية بجامعة .... فى تقرير المؤرخ ٢٠٠٥/٦/٢٦

(المرفق بحافظة مستندات الطاعن) أن تقرير نقابة الأطباء سالف الذكر يعد علامة فاصلة ونقطة تحول فى مسار الاتهام ، وأنه كان يتعين على اللجنة الخماسية بحثه وإبداء الرأى فيه ، أما وقد أغفلته فذلك يعيب تقريرها .

وطلب دفاع الطاعن فى ختام مذكرته بعد قبول الاستئناف شكلاً . القضاء باستبعاد الطاعن من الإتهام واحتياطيا سماع شهادة كل من الدكتورة .... أستاذ طب شرعى جامعة .... والدكتور .... أستاذ الكلى بطب .... والدكتور .... رئيس فريق زرع الأعضاء بمستشفى .... ، والدكتور .... أستاذ جراحة المسالك البولية جامعة .... ، ورغم أهمية هذا الدفاع وجوهريته إلا أن محكمة الموضوع لم تعبأ به ولم تتفطن إليه ولم تسلم بعناصره الهامة بل غاب عنها تماما ، ولهذا خلا حكمها من تحصيله ولم ترد عليه بما يسوغه

إطراحه مع أنه دفاع جدى وقاطع فى نفى إسناد ثمة مسئولية للطاعن ، بل من شأنه لوصح . وهو صحيح . نفى تلك المسئولية نهائيا عنه ، وكان عليها تحقيق هذا الدفاع الحاسم فى الدعوى والمؤيد بالمستندات المرفقة بحوافظ المستندات المقدمة للمحكمة أثناء المرافعة والمرفقة بأوراقها ، وذلك باستطلاع رأى اللجنة الخماسية المذكورة فى شأن ما أثاره دفاع الطاعن الوارد بمذكرة دفاعه وهو دفاع ظاهر الجدية يشهد له الواقع ويسانده ويتعلق بنفى إسناد ثمة خطأ للطاعن لأنه ليس رئيس فريق نقل الكلى ، كما أنه ليس الاستشارى المقصود برأى اللجنة الخماسية والتى ألقت عليه تبعة الخطأ والإهمال التى أدى إلى إصابة ووفاة المجنى عليهم ، ولهذا فقد كان من المتعين تحقيق الدفاع السالف الذكر بواسطة اللجنة الفنية المشار إليها ، وعليها أن تتدارك ما شاب تقريرها من قصور فى ضوء دفاع الطاعن وما قدمه من مستندات للمحكمة أثناء المحاكمة والمؤيدة لدفاعه الجوهرى السالف الذكر .

بيد أن المحكمة أصمت آذانها عن سماع هذا الدفاع الهام وغضت بصرها عن رؤيته وأغلقت بابها فى وجه طارقه ، وهو أمر تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء ، مما يعد إخلالا منها بحق دفاعه ، وتكون محكمة الموضوع والحال كذلك ، وقد افترضت مسئولية الطاعن عن خطأ لم يرتكبه وإهمالا لم يصدر منه بل حدث من غيره ، وهذا الخطأ المفترض أمر تأباه المسئولية الجنائية والتى يتعين أن تقام وتؤسس على أدلة قاطعة وجازمة لا يتطرق إليها شك أو أدنى احتمال أو ظن ، كما تكون قد أقامت قضاءها على أساس افتراض مسئولية الطاعن عن الأخطاء التى أشار إليها تقرير اللجنة الخماسية السابق بيانه باعتباره رئيس فريق زرع الكلى والاستشارى المقصود التى انتهى إليه ذلك التقرير مع أنه ليس المقصود بذلك الاتهام ، وقد قدم الطاعن ودفاعه الأدلة القاطعة على ذلك والسابق بيانها ، إلا أن المحكمة تعجلت الفصل فى الدعوى دون أن تقسط دفاع الطاعن حقه ، ولهذا كان حكمها معيبا لقصوره فضلا عن إخلاله بحق الدفاع ، وواضح أنه لم يكن يضير المحكمة

شيئاً لو أنها أفسحت صدرها وأجرت ذلك التحقيق طالما أنها ترمى إلى بلوغ الحقيقة لعل ما يسفر عنه يدفعها إلى تغيير وجهة نظرها التى اقتنعت بها قبل إجرائه .

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

على المحكمة أن تجرى التحقيق الظاهر التعلق بالدعوى واللازم للفصل فيها والمنتج فى موضوع النزاع أو أن تعرض لطلبه بأسباب حكمها وترد عليه بما يبرر عدم الاستجابة إليه وإلاّ كان حكمها معيبا .

- نقض ٨ /٤ / ١٩٥٢ . س ٣ . ٣٩٣ . ٨٠٥

وقد استقر قضاء النقض على أن دفاع الطاعن باستبدال السند المطعون عليه بالتزوير جوهرى يتعين على المحكمة أن تناقشه وإقامة الدليل اليقينى على أن السند المزور المضبوط هو بعينه السند الذى صدر بموجبه امر الإحالة ومدى صلة الطاعن به فإذا لم تقل المحكمة كلمتها فيه إثباتا او نفيا وأغفلت الرد عليه كلية فإن حكمها يكون مشوبا بما يبطله .

- نقض ١٠ /١ / ١٩٧٢ . س ٢٣ . ١٤ . ٤٩

كما أن المقرر أنه لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأيا فى دليل لم يطرح على بساط البحث أمامها بالجلسة وبعد مناقشته بمعرفة كافة الخصوم فى الدعوى ومنهم المتهم ودفاعه ، ولكن المحكمة لم تفعل ذلك ولم تسمع أقوال الشهود الذين طلب الدفاع سماعهم على سبيل الاحتياط إذا لم تتجه إلى القضاء ببراءة الطاعن مما أسند إليه ، مما كان يتعين عليها دعوتهم لأداء شهادتهم ما دامت لم تجب المحكمة الدفاع لطلبه الأصيل وهو الحكم بالبراءة ، لأن هذا هو واجب المحكمة فى المقام الأول وطالما أنها تسعى للوصول إلى الحقيقة ، وهى تلك الغاية التى يرنو القاضى الجنائى إلى تحقيقها ، ولهذا فهو يقوم بدور إيجابى أثناء نظر الدعوى الجنائية ، وعليه أن يسعى فى البحث عن أى دليل يهدى له الطريق ويسهم فى كشف الحقيقة حتى ينال المذنب جزاءه ويظفر البرئ ببراءته ولا ينتظر تقديم المتهم الأدلة لنفى التهمة عن نفسه .

* **فقد قضت محكمة النقض بأن** :

" المحاكمات الجنائية تقوم أساساً على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة بحضور المتهم والمدافع عنه وانه لا يصح فى أصول الإستدلال أن تبدى المحكمة رأياً فى دليل لم يعرض عليها لإحتمال أن يسفر إطلاعها عليه ومناقشة الدفاع فيه عن حقيقة يتغير بها إقتناعها ووجه الرأى فى الدعوى ولا يقدح فى ذلك أن يسكت الدفاع عن طلب إجراء التحقيق صراحة ما دامت منازعته تتضمن المطالبة بإجرائه " .

* نقض ١٩٨٨/٩/١١ ـ طعن ٥٨/٢١٥٦ ق
* نقض ١٩٩٥/٩/٢١ـ س ٤٦ ـ ١٤٦ ـ ٩٥٤ ـ طعن ٦٣/١٧٦٤٢ ق

* **وقضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يعرض عليها ولم يطرح على بساط البحث أمامها " .

* نقض ١٩٥٠/١/١٧ مجموعة أحكام النقض . س ١ . ٨٧ . ٢٦٨ . طعن ١٩/١٩٠٦ ق
* نقض ١٩٦٣/٢/٤ مجموعة أحكام النقض . س ١٤ . ١٨ . ٨٥ . طعن ٣٢/٣٠٦٥ ق

* **كما قضت بأن** : ـ

" المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح غير مقيدة فى ذلك بأى قيد " .

* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ ـ ٣٤ ـ ١٩٧ ـ ٩٧٩ ـ طعن ١٥١٧/ ٥٣ ق

* **كما قضت محكمة النقض بأنه من اللازم** : ـ

" التفرس فى وجه الشاهد وحالته النفسية وقت إداء الشهادة ومراوغاته أو أضطرابه وغير ذلك مما يعين القاضى على تقدير أقواله حق قدرها " .

" ولإحتمال أن تجئ الشهادة التى تسمعها المحكمة ويباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بغير ما أقتنعت به من الأدلة الأخرى التى عولت عليها " ٠

* نقض ٢ أكتوبر ١٩٨٥ . س ٣٦ . ١٤١ . ٨٠١ . طعن ١٦٠٥ / ٥٥ ق ٠

<u>كما قضت محكمة النقض بأنه</u> :

" لا محل للقول فى هذا الصدد بأن الطبيب الشرعى لن يخالف ما جاء بتقريره وسينتهى إلى ذات الرأى الذى أبداه بذلك التقرير . لأنه لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يطرح عليها بالجلسة وقبل أن تسمعه وتحققه بنفسها ولأن الإستماع إلى شهادة الطبيب الشرعى أثناء تحقيق ذلك الدفاع وما يدلى من إجابات رداً على إسئلة المحكمة وتساؤلات الدفاع قد تسفر عن إقتناع المحكمة بعقيدة تخالف ما إقتنعت به قبل سماعه ولأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن يُفتح بابها دائماً لتحقيق دفاع المتهم ولا يغلق فى وجه طارقه والقول بغير ذلك مما تتأذى به العدالة أشد الإيذاء ٠

* نقض ١٩٨٥/١٠/١٢ . س ٣٦ . ١٤١ . ٨٠١ . طعن ٥٥/١٦٠٥ ق ٠

وإذ أمسكت المحكمة عن تحقيق دفاع الطاعن السالف الذكر وجاء ردها عليه بما يفيد إطراحه مشوباً بالقصور الظاهر فضلاً عن فساد إستدلاله فإن حكمها المطعون فيه يكون معيباً متعين النقض والإحالة ٠

* نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ . س ٣٢ . ٢٨٩ . ١٢٢٠ ٠
* نقض ١٩٧٣/٤/١ . س ٢٤ . ٩٢ . ٤٥١ . طعن ٤٣/١٢٣ ق ٠

لأن الأصل فى الإنسان البراءة وعلى سلطة الاتهام إثبات التهمة ضده بالأدلة القاطعة والجازمة التى تثبت ارتكابه الجريمة بكافة أركانها وعناصرها المختلفة فإذا أخفقت فى ذلك أو شاب الأدلة التى ساقتها ضد الطاعن ثمة شك أو ريبة أو ظن واحتمال يتعين العودة إلى الأصل العام المنصوص عليه فى الدستور فى المادة ٦٧ منه ، ودون أن يكلف المتهم بإثباتها إذ لا يجوز تكليف المرء بإثبات ما هو ثابت بأصله . هذا ويرفق الطاعن مع هذه المذكرة بأسباب الطعن بالنقض مذكرته المقدمة

أمام محكمة الموضوع مع تمسكه بكل ما جاء بها من أوجه دفاع ودفوع وباعتبارها مكملة لهذه المذكرة وجزءا لا يتجزأ منها ، وإذ كان مما تقدم فأن الحكم المطعون يكون فوق قصوره مخلا بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .

وقد جرى قضاء النقض على أن :

" الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين من الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ، ولا تؤسس على الظن والإحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة والإدلة الإحتمالية ."

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢
* نقض ١٩٧٧/٢/٦ س ٢٨. ٣٩ . ١٨٠
* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س ٢٤ . ٢٧ . ١١٤
* نقض ١٩٧٢/١١/١٢ . س ٢٣ . ٢٦٨ . ١١٨٤
* نقض ١٩٦٨/١/٢٩ . س ١٩ . ٢٢ . ١٢٠
* نقض ١٩٧٣/١٢/٢ . س ٢٤ . ٢٢٨ . ١١١٢
* نقض ١٧/ ١٩٨٥/١٠ . س ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المسئولية الجنائية لا تقام إلا على الأدلة القاطعة الجازمة التى يثبتها الدليل المُعْتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإحتمالات والإعتبارات المجردة .

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢ . طعن ٤٦/١٠٨٧ ق
* نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ . س ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨ طعن ٥٥/٦١٥ ق

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى الى مبدأ شخصية السئولية الجنائية . وتطبيقا لذلك ، لا يفترض خطأ من إرتكب فعلاً . بل

يتعين اثبات ذلك الخطأ ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الإتهام ، فان لم يثبت خطأ المتهم تعيين على القاضى أن يبرئه ، دون أن يكلفه باثبات أنه لم يأت خطأ .

- شرح العقوبات . القسم الخاص . للدكتور نجيب حسنى - ط ١٧٨٦ - ٤١٤
- نقض ١٩٣١/٤/٢٣– مج القواعد القانونية – عمر – ج ٢ – ٢٤٨ – ٣٠٠
- نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س ٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣

سادساً : **القصور فى التسبيب** :

أورد الحكم المطعون فيه . فى مدونات أسبابه التى بنى عليها قضاءه بإدانة الطاعن أنه قد إستقر فى يقين المحكمة أن المتهم / ...... تسبب خطأ فى إصابة المجنى عليهم وأن ذلك كان ناشئاً عن إخلاله الجسيم بما تفرضه عليه أصول مهنته بأن أجرى لهم عمليات زرع ونقل كلى بالمخالفة للأصول العلمية التى كانت توجب عدم إجراء تلك العمليات الجراحية (؟!) ، وبنى الحكم قضاءه على ما ورد بتقرير اللجنة الخماسية من كبار الأطباء الشرعيين من أن عمليات زرع الكلى التى تمت لكل من .... ، و .... و .... كان محكوماً عليها بالفشل لعدم التوافق بين المريض والمتبرع ، وإنه كان يتعين عدم إجراءها ، وأن المسئول عن التأكد من توافق الفصائل والأنسجة هو إستشارى أمراض الكلى ورئيس فريق الزرع ، وأن المتهم / ...... هو رئيس فريق الزرع .

وكان الطاعن قد تمسك فى مذكرات دفاعه لمحكمة الموضوع أن هناك اختلاف فى ظروف وملابسات التحاليل التى أجريت لكل من المتوفيين .... (وصحته ....) ، .... ، والمريض .... ، وهذا الاختلاف لم يشر إليه تقرير اللجنة الخماسية الذى كان يتعين عليه أن يشير إلى ظروف وملابسات التحاليل الخاصة بكل من المذكورين على حده وألاّ يجمل القول بأن التحاليل الخاصة بالمذكورين أظهرت عدم التوافق بين المتبرع والمتلقى ، دون أن يواجه المناعى التى أخذها الدفاع على نتيجة التحاليل الخاصة بكل من المذكورين ،

وهى تختلف من واحد آخر وكان يتعين على تقرير اللجنة الخماسية مواجهة هذه المناعى كل على حده ، وكذا الحكم المطعون فيه وان يبدى رأيه فيها بقبولها أو الرد عليها إن رأى رفضها ٠

وفى بيان هذه المناعى على التحاليل ، أوردت مذكرات دفاع الطاعن بالنسبة للمتوفى / .... (وصحته ....) ، أن تقرير الطب الشرعى المؤرخ ١٩٩٦/٧/٩ (ص/٦) تضمن أنه وجد من بين الأوراق الطبية الخاصة بالمذكور فحصين معمليين للدم ، الأول : أجرى فى ١٩٩٣/١٠/١٨ بمعرفة الدكتورة .... ـ أستاذ التحاليل بطب .... ويفيد توافق الفصائل بين كل من المتبرع والمتلقى مؤيداً ببيانات كاملة تفصيلية عن نتائج التحليل ، وأضاف . تقرير الطب الشرعى . انه من الأوراق التى وردت للطب الشرعى . مع مذكرة النيابة العامة . تقرير من الدكتورة .... وردت فيه العديد من الملاحظات تؤكد فساد تحليل معامل مستشفى التأمين الصحى والتى أجريت فى ٢٤ /١٩٩٣/١١ وذهبت إلى إختلاف فصائل الدم بين المتبرع والمتلقى / ٠

وأورد الطاعن فى مذكرات دفاعه بياناً تفصيلياً لهذه الملاحظات نقلاً عن تقرير الدكتورة ملكه فؤاد ، وهى أخطاء قالت عنها الأخيرة أنها أخطاء علمية واضحة ، تدل على عدم الدقة ، وعدم الخبرة ، وعدم الدراية بالأصول الفنية والعلمية لإجراء التحاليل ، كما تضمنت مذكرات دفاع الطاعن أن معمل مستشفى التأمين الصحى قام بإستكمال تحاليل الأنسجة والخلط بالنسبة للمتبرع والمتلقى ، وهذا قرينة على أن فصائل الدم كانت متفقة إذ لا جدوى منها إذا كانت فصائل الدم مختلفة ٠

وأضاف دفاع الطاعن أن الدكتورة .... شهدت فى تحقيق النيابة ص/١٧٥ عند مواجهتها بالتحاليل مستشفى التأمين الصحى الخاصة بالمتوفى .... فأكدت أن هذه التحاليل غير صحيحة ، وأنها قامت بتحليل فصائل دم المذكور والمتبرعة له وتبين تطابقها ٠

وأورد دفاع الطاعن أن الدكتورة .... تعد شاهدة واقعة لأنها عاينت فصائل الدم بنفسها وتأكدت من تطابقها ، وشهدت على ذلك بتحقيقات النيابة العامة ، وهى أستاذة للتحاليل بكلية الطب جامعة .... ولها مكانتها العلمية ، وشهادتها تتعلق بدليل فنى لا تستطيع المحكمة الخوض فيه ، فضلاً عن أنه عصب الإتهام ٠

كما تمسك دفاع الطاعن بمذكرته المؤرخة ٢٠٠٥/٦/٢٨ (ص/١٢) أن الثابت بمستندات حافظته/١٣ أن نقابة الأطباء أرسلت بتاريخ ٢٠٠٤/١٢/٢١ تقريراً إلى اللجنة الخماسية المنتدبة من محكمة ثانى درجة أوردت فيه أن مدير مستشفى التأمين الصحى بـ .... سبق أن أرسل أوراق التحاليل والأشعات وكافة الأوراق الطبية الخاصة بعمليات الزرع للمرضى الثلاث (....... ، و......... ، و .... محل الإتهام) للنقابة وأن اللجنة الفنية المنبثقة عن لجنة آداب المهنة بنقابة الأطباء وافقت على إجراء عمليات الزرع لهم ، وأرفقت النقابة بتقريرها صورة من موافقتها المرسلة للمستشفى والخاصة بموافقتها بجلستها ١٩٩٣/١١/١٦ على إجراء عملية زرع كلى للمريض .... من المتبرع .... ، وقد وقع المختص بالطب الشرعى بإستلام هذا التقرير ومرفقاته فى ٢٠٠٤/١٢/٢١ وأشر عليه بإرفاقه بملف القضية

(**مستند /١ حافظة الطاعن /١٣ للمحكمة الإستئنافية**)

وبالنسبة للمتوفى الثانى / .... ، تمسك دفاع الطاعن . بمذكرته ٢٠٠٣/١٠/٧ للمحكمة الإستئنافية (ص /٥٢ . ٥٥) بعدم صحة مقولة إختلاف فصائل الدم الخاصة بالمتوفى المذكور والمتبرعة له ، ودلل على ذلك بان أحداً من الشهود من المسئولين بالمستشفى الذين سمعوا فى التحقيقات لم يجزم بسبب وفاة المذكور وإنما قامت شهادتهم جميعاً على الظن والتخمين ، كما أن كلا من الطاعن ، والدكتور .... إستشارى الكلى . وعضو فريق الزرع أكدا أن نتيجة تحاليل فصائل الدم الخاصة بالمذكور والتى عرضت عليهما قبل إجراء الجراحة كانت

متوافقة ، وإن هذه التحاليل إستكملت بمعمل المستشفى حتى تحليل الخلط مما يدل علــى توافـق فصــائل الـدم والأنسـجة ، وأضــاف الـدكتور / .... أن التحاليـل المعروضـة عليـه أثنـاء التحقيـق ليست هـى التـى عرضت عليه قبل عملية الزرع ، ونفى إخطاره من أحد بعدم توافق التحاليل ، وأضاف (ص /٧٤ تحقيق النيابة) أن هناك خلافات بين أعضاء لجنة تقصى الحقائق والدكتور / ...... ، كما أضاف الطاعن فى أقواله (ص ٦٤ . ٦٥) أن أسم المتوفى المذكور كان مدرجاً بقائمة العمليات المعتمدة من مدير الشئون العلاجية بالمستشفى ، وأن الأخير لا يعتمد هذه القائمة إلاّ بعد أن يتيقن من توافق فصائل الدم بين المريض والمتبرع ٠

وتمسك دفاع الطاعن فى ختام مذكرته المؤرخة ٢٠٠٣/١٠/٧ بضم دفاتر وسجلات المرضى بمستشفى التامين الصحى بـ ..... والمحرر فيها البيانات الخاصة بالمرضى الثلاث لتحقيق دفاعه سالف البيان ٠

ودلل دفاع الطاعن على ذلك بأن الثابت بخطاب نقابة الأطباء المؤرخ ٢٠٠٤/١٢/٢١ والمرسل إلى لجنة مصلحة الطب الشرعى المنتدبة من المحكمة الإستئنافية (المرفق صورته تحت رقم /١ حافظتنا ١٣ للمحكمة الإستئنافية) أن اللجنة الفنية المنبثقة عن لجنة آداب المهنة والمكلفة بمتابعة حالات زرع الكلى وافقت علــى إتمــام إجـراءات نقلــى الكلــى للمرضــى / .... و...... و........ ، بعـد الإطلاع على أوراق كل منهم والتى أظهرت توافق التحاليل المناعية (فصائل الدم + تبويب الأنسجة والخلط) لكل من المريض والمتبرع والتحاليل الأخرى والتى توضح صلاحية المتبرعين المذكور أسمائهم والمرسلة من مدير مستشفى التأمين الصحى ، وأن الموافقة أرسلت طبقاً للمعمول به ٠

كمــا أضــاف دفــاع الطــاعن أن الثابــت بشـــهادة الأســتاذ الـدكتور علـــى .... أســتاذ ورئــيس قســم الطــب الشــرعى بكليــة الطــب جامعـــة .... (تحقيق النيابة ص ١٤٩) عن تعليله لوفاة .... قوله : " أن زرع الكلى مع إختلاف فصائل الدم لا يؤدى للوفاة ، وأنه حسبما إستبان من

الأوراق أن الوفاة نتيجة عدم متابعة جيدة عقب الجراحة " وأضاف : " أن أستاذ أمراض الكلى الباطنى هو المسئول . من أعضاء الفريق عن إتخاذ قرار إجراء جراحة زرع الكلى "

وأضاف دفاع الطاعن أيضا بأن الثابت من تقرير وفاة .... أنه توفى نتيجة نزيف فى المخ ناتج عن إرتفاع ضغط الدم بعد إجراء عملية غسيل كلوى بالمستشفى بناء على قرار من الأستاذ الدكتور .... إستشارى الكلى ، وهو ما يشير إلى إنقطاع علاقة السببية بين إختلاف فصائل الدم . المزعوم . وبين وفاة المريض ٠

كما تمسك دفاع الطاعن فى مذكرته ٢٠٠٣/١٠/٧ سالفة الذكر (ص /٥٦) بعدم صحة نتائج التحليل التى أجراها مستشفى التأمين الصحى للمريض .... والمتبرعة له ، وإنها موضع شك ، ودلل على ذلك بتقرير الدكتور .... المرفوع لمدير المستشفى فى ١٩٩٤/١/٦ (المرفق ١٥ دوسيه) من ملاحظات على تحاليل معمل المستشفى الخاصة بتوافق فصائل الدم يتضمن تشكيك بعض الإستشارين فى نتائج بعض المعامل وإقتراحه إخضاع هذه المرحلة لمعمل متفق عليه ذات سمعة وثقة عالية فى نتائجه وتحميله المسئولية من جهة التحليل أو إسناد مهمة التحليل إلى مختبرين للمقارنة مع التأكد من النتائج ٠

وأضاف دفاع الطاعن أنه أعقب ذلك تقرير آخر من الدكتور .... مؤرخ ١٩٩٤/٤/١٤ (١٥ دوسيه) عما أثير عن وجود تضارب بين نتائج تحاليل فصائل الدم الصادرة عن مستشفى التأمين الصحى بـ .... وتلك الصادرة عن المعامل الخارجية ، مما أدى إلى إنكماش حجم عمليات الزرع ودعا إلى عقد إجتماع بين المسئولين فى المستشفى تم فيه الإتفاق على إعتماد تحاليل المستشفى مع التنبيه على رئيس الشئون العلاجية بالمستشفى بالتأكد من التحاليل ، مما مفاده أن تحاليل معمل المستشفى تحتاج إلى رقابة فعاله للتأكد من صحتها ٠

وإنتهى دفاع الطاعن فى مذكرته سالفة الذكر إلى أن هذه الأدلة مجتمعة تؤكد إتفاق فصيلة الدم بين المتوفى / .... والمتبرعة له وأن عمليات الزرع لا تتم إلاّ بعد موافقة مدير الشئون العلاجية بالمستشفى الذى يقوم بمراجعة التحاليل والتأكد من توافق الفصائل والأنسجة والخلط ، بل تشترك معه فى هذه المراجعة لجنة آداب المهنة بنقابة الأطباء وهو ما يجعل إجراء عملية الزرع رغم إختلاف فصائل الدم محل شك ولم يقم عليه دليل يقينى ولا يغير من ذلك أن تكون نتائج التحاليل المقدمة من معمل المستشفى والتأمين الصحى تشير إلى إختلاف فصائل الدم بين المتبرع والمتلقى ، إذ مع وجود إتهام من الأستاذة الدكتورة .... ، وكذا تقريرى الدكتور .... والدكتور .... إلى هذا المعمل بالقصور وعدم الدقة ، فإن إحتمال قيام المسئولين بمعمل مستشفى التأمين الصحى . بإخفاء التحاليل الصحيحة التى أشارت إلى توافق فصائل الدم . والتى ذكر كل من الدكتور .... وكذا الطاعن إلى أنها هى التى عرضت عليهم قبل العملية ، وقيام معمل مستشفى التأمين بدس التحاليل التى قدمت للنيابة العامة والتى تشير إلى إختلاف الفصائل . لإبعاد المسئولية عن المعمل . أمر مؤكد ، فضلا عن انقطاع علاقة السببية بين مسألة فصائل الدم ووفاة المذكور .

وبالنسبة للمريض ...... : أدان الحكم المطعون فيه الطاعن عن إصابته بعاهة مستديمة مستنداً إلى تقرير الطب الشرعى الذى ذهب على خلاف الثابت . إلى القول بأن المذكور لم يكن فى حالة فشل كلوى مزمن تبرر إجراء عملية زرع وعدم توافق فصيلة الدم بينه وبين المتبرعة / سميه عبد العال (؟!) ٠

وكان دفاع الطاعن قد تمسك بمذكرته سالفة الذكر (ص /٤٣) بعدم صحة ما ذهب إليه تقرير الطب الشرعى عن عدم حاجة المريض المذكور لعملية زرع ، ودلل الدفاع على ذلك بأن تقرير الطب الشرعى ذاته أورد (ص/٤) أنه أطلع على تقرير طبى صادر من مستشفى التأمين .... بتاريخ ١٩٩٢/٦/٢٣ يفيد أن

المريض يعانى من فشل كلوى مزمن ويحتاج إلى عملية زرع كلى والتقرير ممهور بتوقيع كل من الطبيب المعالج وإستشارى الجراحة ٠

كما جاء بتقرير الطب الشرعى أيضاً (ص/٥) أنه اطلع على تقرير طبى آخر صادر من مستشفى المبرة بـ ...... بتاريخ ١٩٩٢/١٠/٢٢ يؤكد أن المريض المذكور مصاب بفشل كلوى مزمن وأن الكليتين بهما ضمور وأن مستشفى اسيوط أرفقت بالتقرير خطاباً مؤرخاً ١٩٩٢/١٠/٢٦ لإجراء عملية زرع كلى للمذكور ٠

كما أثبت تقرير الطب الشرعى (ص/٥) أنه أطلع على تقرير طبى (ثالث) صادر من مستشفى التأمين الصحى بـ ...... بتاريخ ١٩٩٣/١/٤ ويفيد أيضاً أن التشخيص النهائى للمريض هو إصابته بحالة فشل كلوى مزمن وأجريت له عملية زرع كلى يوم ١٩٩٣/١/٧ وحالته مستقرة وتصرح له بالخروج يوم ١٩٩٣/٢/٢٢ وأن حالته عند الخروج من المستشفى فى حدود المعدلات العادية بالنسبة لدرجة الحرارة والنبض ومستوى ضغط الدم وان حالته مستقرة عند الخروج ٠

وعن إختلاف فصيلة الدم بين المذكور والمتبرعة له أورد دفاع الطاعن أن ذلك يناقضه إقرار المريض .... نفسه فى تحقيق النيابة (ص/٣٤) أن تحاليل فصيلة الدم كانت متوافقة وأنه أجريت له تحاليل توافق الأنسجة وحول لتحليل الخلط ثم لتحليل الفيروسات ٠

كما ينقضه أيضاً ما سجله الدكتور / .... بتحقيق النيابة (ص/٧٠) أن التحاليل التى عرضت عليه قبل عملية الزرع كانت متوافقة ، وأن التحاليل التى عرضت عليه أثناء التحقيق ليست هى التى عرضت عليه قبل عملية الزرع وأيده فى ذلك الطاعن فى تحقيق النيابة (ص/١٢٥) الذى تمسك بأنه تم التلاعب فى التحاليل التى عرضت عليه بإضافة أحد الحروف على إحدى فصائل الدم لجعلها غير متوافقة بمعرفة مسئول معمل المستشفى للتغطية على خطئه ، وأن الدليل على

توافق فصيلة الدم أنه أجريت تحاليل على الأنسجة والخلط وهى لا تتم إلاّ إذا كانت تحاليل فصيلة الدم متوافقة ٠

كما أشار دفاع الطاعن إلى ما ورد بتقرير الطب الشرعى (ص /٢٤) عن أن أوراق علاج المذكور المؤرخة ١٩٩٣/٥/٢٧ (بعد خروجه من المستشفى بثلاثة شهور) ورد بها أنه حدث له تورم خبيث نتيجة مضاعفات علاج الزرع مما إضطر معه إلى إيقاف علاج الزرع وأدى ذلك إلى طرد الكلية ، وأن الدكتور .... ذكر (ص/ ٦٩ تحقيق النيابة) أنه طلب عمل مسح ذرى للمريض .... لحدوث سرطان بالجلد مما يوجب وقف الأدوية المانعة للطرد وأنه أوقف العلاج الخاص بمنع الطرد مما أدى إلى حدوث طرد مزمن وظهور تليف بالكبد ، وأضاف قوله أن ما ورد بتقرير المسح الذرى يدل على حاجته للزرع ٠

وخلص دفاع الطاعن من ذلك إلى عدم صحة ما ورد بتقرير الطب الشرعى عن عدم حاجة المريض .... إلى عملية زرع كلى ، وتناقضه فيما إنتهى إليه مع التقارير الصادرة من مستشفى ...... وكذا مستشفى التأمين الصحى بـ .... ، وكذا عدم صحة ما ورد بتقرير الطب الشرعى عن إختلاف فصيلة الدم ، وتناقضه مع قيام معمل التحاليل بالمستشفى بإجراء تحاليل الأنسجة والخلط ، كما خلص دفاع الطاعن أيضاً إلى إنقطاع علاقة السببية بين إختلاف فصيلة الدم ، إن صح . وطرد الكلية لحدوث تورم خبيث نتيجة مضاعفات علاج الزرع إضطر معه إلى وقف علاج الزرع مما أدى إلى طرد الكلية ، وهذا الورم الخبيث ظهر بعد إستقرار الجراحة بثلاثة شهور ، مما يشير إلى انقطاع علاقة السببية بين مسألة فصائل الدم وطرد الكلية .

وإستدل الطاعن على إنقطاع علاقة السببية بالتقرير الاستشارى المحرر بمعرفة الأستاذ الدكتور ...... أستاذ جراحة المسالك البولية بطب ...... والذى ورد به أن ورم " كابوس " (سرطان الجلد) يحدث كأحد مضاعفات عمليات زرع

الأعضاء نتيجة الإصابة بفيروس نقص المناعة ، ويعد من الأسباب ذات الأثر الفعال على معدلات الوفاة وذات تأثير هام على وظيفة العضو المنزرعة ومن أهم وسائل منع إنتشاره تخفيض جرعات الأدوية المثبطة للمناعة وإيقافها إلاّ أن ذلك يؤدى إلى فقد العضو المنزرع وطرده (حافظتنا /٥ للمحكمة الإستئنافية) وهو أمر غير مألوف يتعذر الإستدلال عليه وتداركه ، وتمسك دفاع الطاعن بأن ذلك يقطع علاقة السببية بين عمل الطبيب والنتيجة وفقاً لما إستقر عليه قضاء النقض ٠

* نقض ١٥/٥/١٩٨٦ . س ٣٧ . ١٠٩ . ٥٥٣
* نقض ٢٧ / ٦/١٩٧٥ . س ٨ . ١٩٤ . ٧١٧

إلا أن الحكم المطعون فيه لم يشر إلى هذا الدفاع لا إيراداً ولا رداً وأجمل القول بأن تقرير اللجنة الخماسية من كبار الأطباء الشرعيين جاء به إن عمليات زرع الكلى التى تمت لكل من .... ، و .... ، و .... كان محكوماً عليها بالفشل لعدم التوافق بين المريض والمتبرع وإنه كان يتعين عدم إجراءها (؟!) وان المسئول عن التأكد من توافق فصائل الدم والأنسجة هو إستشارى أمراض الكلى رئيس فريق الزرع ، وأضاف الحكم يقول أن المحكمة تطمئن إلى ما قرره شهود الإثبات عن علم الدكتور / ...... بإختلاف فصائل الدم وإنه تم إبلاغه بذلك فى حينه (؟!) إلاّ أنه أجرى العملية الجراحية رغم ذلك ٠

وكان على المحكمة أن تورد دفاع الطاعن سالف الذكر بالنسبة لكل مريض على حده بما يفصح عن أنها أحاطت بما أورده ذلك الدفاع عن الظروف والملابسات التى أحاطت بكل تحليل من التحاليل الخاصة بكل مريض من المرضى الثلاث ، وإنها ألمت بمضمونه الإلمام الكافى الذى يهيئ لها فرصة الفصل فيما وجهه للطاعن من مناعى على صحة ما انتهى إليه تقرير اللجنة الخماسية وأنها أحاطت عن بصر وبصيرة ، وإنها قد وازنت بين أدلة الإتهام وأدلة البراءة ورجحت بينهما ، وحتى يطمئن المطلع على الحكم أن المحكمة لم تفصل فى الدعوى إلاّ بعد أن أحاطت بدفاع المتهم الطاعن وألمت به الإلمام الكافى ٠

فإذا كانت المحكمة قد حجبت نفسها عن الإلمام بعناصر دفاع المتهم الجوهرية ولم تدخلها فى تقديرها عند وزنها واقتصرت فى تقديرها على جزء منها فحسب ، فإنها تكون قد بترت الأدلة المطروحة عليها وقامت بمسخها فأدى ذلك إلى عدم إلمامها إلماما صحيحا بحقيقة الأساس الذى قامت عليه تلك الأدلة مع أنها لو تبينته على واقعه لكان من المحتمل أن يتغير وجه رأيها فى الدعوى ولهذا كان حكمها معيبا بالقصور أدى به إلى فساد فى الإستدلال فضلا عن الإخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه ٠

* نقض ٢٥ /١٩٧٤/١١ . س ٢٥ . رقم ١٦٥. ص ٧٦٥ . طعن ٨٩١ لسنة ٤٤ ق

* **قضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" لئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة . إلا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح أنها فطنت إليها ووازنت بينها . أما وقد التفتت كلية عن التعرض لدفاع الطاعن واسقطته جملة ولم توره على نحو يكشف أنها اطلعت عليه واقسطته حقه فأن حكمها يكون قاصراً " ٠

* نقض ١٩٨٥/١٠/١٠ - س ٣٦ - ١٤٩ - ٨٤٠ - طعن ١٧٢٥ / ٥٥ ق

كما قضت محكمة النقض بأنه : ـ

" ولئن كان الأصل أن المحكمة لاتلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهه يثيرها على استقلال . الا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينهما عن بصر وبصيرة ، وأنها اذا التفتت عن دفاع المتهم كلية وأسقطته جملة ولم توره على نحو يكشف عن أنها أطلعت عليه وأقسطته حقه فان حكمها يكون قاصرا " ٠

* نقض ١٠/ ١٩٨٥/١٠ . س ٣٦ . ١٤٩ . ٨٤٠

* نقض ٣/ ١٩٨١/١٢ . س ٣٢ . ١٨١ . س ٣٢ . ١٨١ . ١٠٣٣

* نقض ٢٥/ ٣ /١٩٨١ . س ٣٢ . ٤٧ . ٢٧٥
* نقض ٥/ ١٩٧٩/١١ . س ٣٠ . ١٦٧ . ٧٨٩
* نقض ٢٩/ ٣ /١٩٧٩ . س ٣٠ . ٨٢ . ٣٦٩
* نقض ٢٦/ ٣ /١٩٧٩ . س ٣٠ . ٨١ . ٣٩٤
* نقض ٢٤/ ٤ /١٩٨٧ . س ٢٩ . ٨٤ . ٤٤٢

إلاّ أن الحكم المطعون فيه لم يشر إلى هذا الدفاع ، مع إنه دفاع جوهرى يتعلق بعصب الإتهام وهو إجراء الجراحة رغم إختلاف فصائل الدم والذى يشكل ركن الخطأ الذى لا قيام لجريمتى القتل والإصابة الخطأ بدونه ، ويترتب على ثبوت عدم كفاءة معمل تحليل مستشفى التأمين الصحى ، والتلاعب فى نتائج التحاليل التى قدمت للنيابة العامة وإختلافها عن التحاليل التى عرضت على الطاعن وعلى الدكتور / .... قبل إجراء الجراحة ، وعلى حاجة المريض .... إلى عملية زرع الكلى لإصابته بفشل كلوى مزمن غير مرتجع ، وعلى إنقطاع علاقة السببية بين إختلاف فصائل الدم الخاصة بكل من المتوفى .... والمصاب .... والمتبرعين لهما وبين وفاة الأول وإصابة الثانى بعاهة مستديمة ، يترتب على ثبوت صحة هذه الأمور جميعها تغيير وجه الرأى فى الدعوى ٠

وكان على محكمة الموضوع . إذا ما رأت أن الطاعن هو رئيس فريق الزرع . وهو قصور غير صحيح على ما سنبينه فى السبب السابع من هذه المذكرة . وإنه مسئول عن إجراء جراحة الزرع للمذكورين رغم إختلاف فصائل الدم ، كان عليها أن تحقق دفاع الطاعن سالف البيان بلوغاً إلى غاية الأمر فيه ، وهو دفاع يشهد له الواقع ويؤيده على النحو السابق بيانه ، وذلك بضم دفاتر وسجلات المرضى المذكورين والمحرر فيها البيانات الخاصة بكل منهم وخاصة تحاليل فصائل الدم ، وندب لجنة من كبار أساتذة كليات الطب المتخصصين فى أمراض الكلى للإطلاع على التحاليل التى أجريت بمعمل الدكتورة .... لفصائل دم المتوفى

.... والمتبرعة له ، وتلك التحاليل التى أجريت لهما بمعرفة معمل مستشفى التأمين الصحى ، وبيان أيهما الصحيح من الناحية العلمية ، مع بيان مستوى أداء المعمل الأخير ، ومدى توافر علاقة السببية بين إختلاف فصائل الدم إن صح وإصابة المذكورين الثلاث . خاصة وقد ثبت بأوراق المستشفى وفاة .... نتيجة نزيف فى المخ من إرتفاع ضغط الدم ، كما ثبت أن طرد الكلية الخاصة بالمريض .... جاء نتيجة إيقاف أدوية تثبيط المناعة لإصابته بورم خبيث ٠

كما كان يتعين على المحكمة الإستئنافية أن تجرى تحقيقاً تسمع فيه شهادة الأستاذة الدكتورة .... عما ورد بالتحاليل الصادرة من معملها عن توافق فصائل الدم لكل من المريض / .... والمتبرعة له ، وهى شاهدة واقعة لا يلتزم الدفاع بإعلانها ويتعين على المحكمة سماعها لتستجلى الحقيقة حول مسألة توافق فصائل الدم للمريض المذكور من عدمه ٠

كما كان يتعين أن يتناول لتحقيق واقعة التلاعب فى تحاليل فصائل الدم الخاصة بالمتوفى / .... وما أثير فى التحقيقات على لسان كل من الدكتور / ...... وكذا الطاعن عن حدوث تلاعب فى نتائج التحاليل التى عرضت عليهم قبل إجراء الجراحة والتى كانت تظهر توافقاً فى فصائل الدم بين المريض المذكور والمتبرعة له وإختلافها عن التحاليل التى قدمت من معمل مستشفى التأمين الصحى للنيابة العامة ٠

وأن يتناول التحقيق أيضاً سؤال أعضاء لجنة آداب المهنة الموقعين على التقرير الذى أرسل من نقابة الأطباء إلى مستشفى التأمين الصحى عن حقيقة مراجعتها لأوراق المرضى الثلاث وموافقتها على إجراء عمليات الزرع لهم وما يدل عليه ذلك من توافق فصائل الدم الخاصة بهم مع فصائل المتبرعين لهم ٠

كما كان يتعين سؤال أطباء مستشفى .... بـ .... ومستشفى التأمين الصحى الذين وقعوا على التقارير المتضمنة إصابة المريض .... بفشل كلوى مزمن وحاجته إلى عملية زرع كلى ومدى صحة ما ورد بتقاريرهم ٠

وهذا التحقيق تجريه محكمة الموضوع من تلقاء نفسها . ودون حاجة إلى طلب من الدفاع ، لأن تحقيق الأدلة هو واجب المحكمة فى المقام الأول ، ولأن القاضى الجنائى يبحث عن الحقيقة حيثما كانت حتى يظفر البرئ ببراءته ، ويعاقب المذنب على ما إرتكبه .

<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u> :

" متى كان دفاع الطاعن قد قام على نفى وقوع الحادث فى المكان الذى وجدت جثة المجنى عليه فيه ودلل على ذلك بشواهد منها ما أثبتته المعاينة من عدم وجود آثار دماء فى مكانها رغم أن المجنى عليه أصيب بعدة جروح طعنية بالرأس والوجه وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل دلالة ذلك . وهو فى صورة الدعوى دفاع جوهرى لما ينبنى عليه . لو صح . النيل من أقوال شاهدى الأثبات مما كان يقتضى من المحكمة أن تفطن إليه وتعنى بتحقيقه أو أن ترد عليه برد سائغ ينقصه اما وقد أغفلت الرد عليه جملة فإن حكمها يكون معيبا متعينا نقضه والإحالة . "

* ١٩٧٣/١/٢٢ . س٢٤ . ٢١ . ٨٧ . طعن ٤٢/١٣٤٥ ق

<u>قضت محكمة النقض بأنه</u> :

" لايقدح فى اعتبار دفاع الطاعن جوهريا أن يسكت الدفاع عن طلب دعوة أهل الفن صراحة . ذلك أن منازعته فى تحديد مكان الحادث الذى وقع فيه يتضمن فى ذاته المطالبة الجازمة بتحقيقه والرد عليه بما يفنده " .

" وأنه إذا كان الأصل أن المحكمة لها كامل السلطة التقديرية فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث . إلا أن هذا مشروط بأن تكون تلك المسألة ليست من المسائل الفنية البحت التى لاتستطيع بنفسها أن تشق طريقها لإبداء الرأى فيها ".

* نقض ١٩٧٣/٤/١ . س ٣٤ . ١٢٦ . ٤٥١ . طعن ٥٩/١١٢٣٨ ق.
* نقض ١٩٩٠/٥/١٧ . س ٤١ . ٩٢ . ٧٢٧ . طعن ٤٣/١٢٣ ق

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" طلب الدفاع أصليا البراءة واحتياطيا إستدعاء الشاهد لمناقشته يعد طلباً جازماً تلتزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى القضاء بالبراءة وإلآ كان الحكم مشوبا بالإخلال بحق الدفاع "

- نقض ١٨/ ٥/ ١٩٨٣ . س ٣٤ . ١٣١ . ٦٥٠
- نقض ١٩٧٨/١٢/٢٨ . س ٢٩ . ٢٠٣ . ٩٨٠
- نقض ١٩٨٠/٣/١٧ . س ٣١ . ٧٦ . ٤٢٠
- نقض ١٩٧٧/٥/٢٣ . س ٢٨ . ١٣٦ . ٤٦٧
- نقض ١/٤/ ١٩٧٣ . س ٢٤. ٩٣ . ٤٥٦

ولأنه إذا ما تكشف التحقيق عن فساد دليل من أدلة الإدانة سقط الإستدلال به ، مما يعيب الحكم المطعون فيه بالإخلال بحق الدفاع والفساد فى الإستدلال ويوجب نقضه ، ولو تساندت المحكمة إلى أدلة أخرى ، لأن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضاً كالبنيان المرصوص ، فإذا سقط أحدها سقط الإستدلال بباقى الأدلة ، إذ لا يعرف ما كان للدليل الفاسد من أثر على رأى المحكمة فيما لو تبنته على حقيقته •

ومن المقرر المعروف أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، . يكمل بعضها بعضا ، ويشد بعضها بعضا ، . بحيث لا يمكن التعرف على مقدار الأثر الذى كان للإستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة ، . وماذا كان سوف يكون رأيها إذا تنبهت إلى فساد ما إعتقدته خطأ على خلاف الثابت وعلى خلاف الحقيقة .

* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٥ . ١١٤ . طعن ٤٩٨٥/٥٥ق
* نقض ١٩٩٠/٧/٧ . س٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦
* نقض ١٩٨٥/٣/٢٨ . س٣٦ . ٨٣ . ٥٠٠
* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨
* نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤

* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س٣٥ . رقم ٨ . ص ٥٠
* نقض ١٠/٢٧/ ١٩٦٩ . س ٢٠ . ٢٢٩ . ١١٥٧
* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧
* نقض ١٩٧٩/٥/٦ . س٣٠ . ١٤٤ . ٥٣٤
* نقض ١٩٨٢/١١/٤. س٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧

سابعاً : **الفساد فى الإستدلال** :

تمسك دفاع الطاعن بمذكرته المؤرخة ٢٠٠٥/٦/٢٨ المقدمة للمحكمة الإستئنافية بأن الطاعن لا شأن له برئاسة فريق زرع الكلى ، وأن رئيس فريق الزرع هو مدير المستشفى ، ودلل على ذلك بالمستندات الآتية :

١ـ تقرير نقابة الأطباء المؤرخ ٢٠٠٥/٦/٢٦ (حافظتنا رقم ١٢ للمحكمة الإستئنافية) والذى ورد فيه أن رئيس فريق زرع الكلى بمستشفى التأمين الصحى بـ .... هو مدير مستشفى .... وذلك من واقع الإطلاع على أوراق القضية الحالية ومن واقع التقارير العلمية الخاصة بالتوصيف الفنى وتحديد الدور العلمى لأعضاء فريق الزرع والصادرة من الجمعية المصرية لأمراض الكلى ، ومركز الكلى بجامعة .... ، وجمعية الجراحين المصرية ، وهى المعتمدة من نقابة الأطباء ومعمول بها فى اللجنة الفنية المنبثقة من لجنة آداب المهنة المكلفة بمتابعة حالات زرع الكلى من نقابة الأطباء ٠

٢ـ ملحق تقرير مركز الإستشارات الطبية الشرعية بكلية الطب جامعة .... المؤرخ ٢٠٠٥/٦/٢٦ (مستند /٢ بحافظتنا /١٣) والذى ورد به أن رئيس فريق زرع الكلى بمستشفى .... هو مدير المستشفى ٠

ـ المذكرة المؤرخة ١٩٩٧/٤/٣٧ الموقعة من رئيس الإدارة المركزية للشئون الطبية بهيئة التامين الصحى للعرض على رئيس الهيئة بشأن تشكيل مجموعة زرع الكلى

بمستشفى التأمين الصحى بـ .... ثابت فيها موافقة رئيس الهيئة على إسناد رئاسة فريق الزرع إلى إستشارى الكلى (مستند /٢ حافظتنا /١٢)

ـ الخطاب الصادر من الأستاذ الدكتور / .... مدير المعهد القومى للكلى المؤرخ ٢٠٠٥/٦/٢٥ (مستند /٣ حافظتنا /١٢) رداً على الإستفسار عن نظام العمل بالمعهد جاء به " أن مدير المعهد أو المستشفى هو الذى يقوم بإرسال كافة أوراق وتحاليل المتبرع والمريض إلى نقابة الأطباء لمناظرتها وتطبيق كافة الضوابط المهنية والأخلاقية وإعطاء الموافقة على إجراء عملية زرع الكلى ثم يقوم مدير المعهد بإعتماد قائمة العمليات وتحديد وقت العملية طبقاً لما هو متبع فى كل المستشفيات ٠

وخلص دفاع الطاعن من ذلك إلى إنه وقد إنتهى تقرير اللجنة الخماسية إلى أن التأكد من توافق فصائل الدم بين المريض والتبرع هو مسئولية إستشارى الكلى ، وإن الجراح . وهو شأن الطاعن . يعمل على ضوء ما يأتيه من إستشارى الكلى فى حدود واجبه وإختصاصه ، وليس فى مُكنة الجراح ولا هو من مسئوليته أن يقوم هو بالتحليل الذى تأتيه نتيجته ويعمل على أساسها ، ولذلك فلا مسئولية عليه بالنسبة لتوافق فصائل الدم بين المريض والمتبرع ، كما أنه فى ذات الوقت لا شأن له برئاسة فريق الزرع الذى دلت التقارير الصادرة من نقابة الأطباء ومن الخبراء الإستشارين والقرارات الصادرة من هيئة التأمين الصحى سالفة البيان أن رئيس الفريق هو مدير المستشفى ٠

إلاّ أن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بهذا الدفاع وأدان الطاعن بإعتباره رئيس فريق الزرع بقوله :

" وأخيراً بشأن ما ورد بدفاع المتهم ...... من إنتفاء مسئوليته عن بحث التوافق فى الفصائل بين المريض والمتبرع فالمحكمة تساير فى هذا الشأن ما إنتهى إليه تقرير الطب الشرعى من أن هذا الأمر يسأل عنه رئيس الفريق ، وهو ما أكده شهود الواقعة السابق ذكرهم تفصيلاُ أن المتهم ...... كان هو رئيس الفريق الذى أجرى العمليات الجراحية ولا ينال من ذلك ما ورد بالقرار الإدارى الصادر من نائب رئيس

هيئة التأمين الصحى بتشكيل لجنة حالات زرع الكلى برئاسة مدير المستشفى ذلك أن رئيس الفريق المسئول عن التأكد من التوافق بين المريض والمتبرع ، إنما ينصرف الأمر إلى رئيس الفريق الذى يشرف فعلياً على المريض ويجرى العمليات الجراحية وهو وفقا لشهود الإثبات هو المتهم .... " (؟!!!) ٠

وهذا الإستناد من الحكم المطعون فيه ينطوى على التناقض والفساد فى الإستدلال ، ذلك أن الخطأ الذى أدى إلى وفاة .... و.............. وإصابة .... حسبما إستخلصه تقرير اللجنة الخماسية هو إختلاف فصائل الدم بين المريض والمتبرع ، ولم يشر تقرير اللجنة الخماسية إلى أى أخطاء أخرى أدت إلى الوفاة أو الإصابة من الجراحة مثلاً أو خلافه ، وإنما حصر تقرير اللجنة الخماسية الخطأ فى إجراء عملية زرع الكلى دون التأكد من إتفاق فصائل الدم بين المريض والتبرع وأسند فى صراحة قاطعة هذه المسئولية إلى إستشارى الكلى ورئيس فريق الزرع ، ومن ثم فإن المنطق السائغ يقتضى الإعتداد برئيس فريق الزرع المشار إليه بالقرار الإدارة الصادر من نائب رئيس الهيئة وهو مدير المستشفى الذى يناط به مراجعة أوراق المتبرع والمريض والتأكد من توافق الفصائل وإرسالها إلى نقابة الأطباء للحصول على موافقتها ثم إدراج المريض والمتبرع بقائمة العمليات ، لأنه لولا موافقة مدير المستشفى على إجراء العملية وإدراج اسم المريض والمتبرع فى قائمة العمليات لما حدثت النتيجة ، ولا يمكن بحال أن يفهم من تقرير اللجنة الخماسية أن رئيس الفريق هو الذى يشرف فعلياً على إجراء الجراحة ، فذلك تخريج من الحكم المطعون فيه لا سند له فى تقرير اللجنة الخماسية ، فضلا عن أنه مسألة فنية ما كان يجوز للحكم المطعون فيه أن يخوض فيها ، وكان عليه إذا شاء أن يستوضح اللجنة الخماسية فى تحديد كنه رئيس فريق الزرع الذى عنته بتقريرها ٠

هذا فضلاً عن أن تشكيل فريق الزرع برئاسة مدير المستشفى . الذى لا يشترك فى العمل داخل حجرة العمليات . لا يجرى إرتجالاً وإنما يتم وفقاً لضوابط غايتها الفصل بين صاحب قرار إجراء العملية وبين من يقوم بإجرائها بإعتبار أن

عمليات زرع الأعضاء تحوطها الكثير من الإعتبارات التى توجب ذلك ، مثل مخاطر الإتجار فى الأعضاء البشرية ٠

يضاف إلى ما تقدم أن إستدلال الحكم على رئاسة الطاعن لفريق الزرع من شهادة الشهود الذين أورد أسمائهم فى مدوناته ينطوى على فساد فى الإستدلال ٠

ذلك أنه وإن كان القاضى يتمتع بسلطة مطلقة فى إستخلاص الواقع فى الدعوى إلاّ أن هذه السلطة مقيدة بأن يكون هذا الإستخلاص سائغاً ومقبولاً فى العقل والمنطق ، وإلاّ صارت هذه السلطة نوعاً من الإستبداد يأباه القانون وتأباه العدالة ٠

وما إستدل به الحكم على أن الطاعن كان هو فريق الزرع الفعلى عند إجراء العمليات للمرضى الثلاث من شهادة من شهدوا بأن الطاعن كان ينفرد بإجراء عمليات ، هو إستدلال فاسد وغير مقبول فى العقل المنطق ، فضلاً عن غموضه وإيهامه وتجهيله ، ذلك أن عملية نقل الكلى عملية معقدة فضلاً عن أنها عملية مركبة فهى تبدأ بتخدير المتبرع بمعرفة طبيب التخدير ثم بفصل الكلى من المتبرع بمعرفة الجراح ثم تسليمها إلى إستشارى الكلى لغسلها من الدماء وإتخاذ الإحتياطات اللازمة للمحافظة على حيوية خلاياها لحين قيام طبيب التخدير بتخدير المريض ثم قيام الجراح بنزع الكلى التالفة وزرع الكلى المنقولة إليه ، ويستحيل فى العقل والمنطق أن يقوم الطاعن بعمل طبيب التخدير وإستشارى الكلى ، والجراح مع المتبرع والمتلقى بمفرده ٠

يضاف إلى ذلك أن الواضح من أقوال الشهود المذكورين أنها أقوال مرسلة وغير مؤيدة بما يحمل على تصديقها ، ذلك أن الأصول الطبية جرت على أن تجرى العمليات فى غرف معقمة ومغلقة ولا يسمح لغير فريق العمل بدخول غرفة العمليات ، وبالتالى فإنه يتعذر على غير أفراد فريق العمل الإطلاع على ما يجرى داخل غرفة العمليات تحديد ما إذا كانت عملية الزرع قد إنفرد بها الطاعن فقام بدور طبيب التخدير والإستشارى والجراح بمفرده من عدمه ٠

وإنــه وإن كــان لقاضــى الموضــوع السـلطة المطلقـة فـى الإطمئـان إلـى شـهادة الشـاهد أو طرحهـا دون معقـب عليـه فـى ذلـك إلاّ أن هـذه السـلطة لا تمـارس بغيـر ضوابط فيتعين أن تكون هذه الشهادة مقبولة فى العقل والمنطق وألاّ تتنـافى مـع الواقـع الثابت أو تصطدم بحقائق لا تقبل الجدل وأن يكون فـى إمكـان الشـاهد أن يطلـع علـى ما شهد بـه ٠

هذا فضـلاً عن غموض ما شهد بـه الشـهود الـذين إطمئن الحكم المطعون فيـه إلـى شـهادتهم ، فلم يبين أيا منـهم المقصـود بـإنفراد الطـاعن بـإجراء جراحـة زرع الكلـى للمرضـى الثلاث وهل يقصد بذلك الإنفراد أنه كان يقوم بعمل طبيب التخدير إستشـارى الكلى ، والجراح بمفرده ، أم أن المذكورين كانوا يشتركون معه فى عمليـة الـزرع ، وأن الطـاعن كـان يقـود العمـل ، ووجـه ذلـك ومظـاهره التـى إسـتدل منـها الشـاهد علـى إنفراد الطـاعن بـالعمـل وإستدل منـها الحكـم المطعـون فيـه علـى أن الطـاعن هـو رئيـس فريـق الـزرع ٠

هذا فضـلاً عن أن قيادة الطـاعن للعمل داخل غرفـة العمليات . إن صـح جدلاً . هـو مسـألة تختلـف عـن إتخـاذ قـرار إجـراء عمليـة الـزرع الـذى تحكمـه قواعـد صـارمة معمـول بهـا فـى جميـع المستشـفيات تقتضـى فصـل سـلطة قـرار إجـراء الجراحـة عـن القائمين علـى إجراءها داخل غرفة العمليات ، وقيام الطـاعن بقيادة العمل داخل غرفـة العمليات أو حتـى الإنفراد بـه إن صـح عقلاً ومنطقاً . لا يعنـى أنـه هـو الـذى إتخذ قـرار إجراء عمليات الزرع الثلاث ٠

ولـذلك فـإن إسـتخلاص الحكـم المطعـون فيـه مـن شـهادة هـؤلاء الشـهود أن الطـاعن كـان ينفرد بـإجراء عمليات الـزرع دليـلاً عن أنـه رئيس فريق الـزرع الـذى إتخذ قرار إجراء الجراحة للمرضـى الثلاث يكون وقد شابـه الفسـاد فـى الإستدلال فضـلاً عن التنـاقض مما يعيبه ويستوجب نقضـه ٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" من اللازم فى أصول الإستدلال أن يكون الدليل الذى يعول عليه الحكم مؤديا إلى ما رتبه عليه من نتائج من غير تعسف فى الإستنتاج ولا تنافر فى حكم العقل والمنطق . وأن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى بالجزم واليقين على الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإعتبارات المجردة "

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢ . طعن ٤٦/١٠٨٧ ق
* نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ . ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨ . طعن ٥٥/٦١٥ق

وقضت أيضا بأن :

" الحكم يكون مشوباً بالفساد فى الإستدلال إذا إنطوى على عيب يمس سلامة الإستنباط ويتحقق ذلك إذا إستندت المحكمة فى إقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقناع بها أو فى حالة عدم التلازم المنطقى للنتيجة التى إنتهت إليها بناءً على تلك العناصر التى ثبتت لديها ٠ "

* نقض ١٩٨١/٦/١١ . طعن ٢٤٧٥ لسنة ٤٤ ق

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" من اللازم فى أصول الإستدلال أن يكون الدليل الذى يعول عليه الحكم مؤدياً إلى ما رتبه عليه من نتائج من غير تعسف فى الإستنتاج ولا تنافر فى حكم العقل والمنطق "٠

* نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ . س ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨
* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢

وعن طلب وقف التنفيذ

وأنه لما كان الطاعن أستاذا بكلية الطب بجامعة .... وينهض على أبحاث ودراسات ورسائل علمية للماجستير والدكتوراه ، فضلاً عن مرضاه بإعتباره من أكبر جراحى المسالك البولية فى مصر ، ومن ثمّ يكون الاستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه عليه من شأنه أن يرتب له أضرارا جسيمة لا يمكن مداركتها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأســــباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

وضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن .

والحكم :

أولا : بقبول الطعن شكلا .

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون والقضاء مجددا :

أصليا : بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة .

احتياطيا : أن يكون مع النقض الإعادة .

المحامى/ رجائى عطية

ضرب بسيط

فى القضية ١٩٩٤/١١٩٩٥ جنح س شبين الكوم
٥٦٨ جنح قسم شبين الكوم

الطعن بالنقض ٦٥/٢٨٣٥ ق

الدائـــرة الجنائيـــة

مذكـــرة

بأسبـــاب الطعـــن بالنقـض

مقدم من : ▪ ...... ٠ مدعى عليه (متهم أصلا)مستأنف ضده – طاعن

وموطنه المختار مكتب الأستاذ رجائى عطية المحامى بالنقض ٤٥ ش طلعت حرب بالقاهرة . الوكيل عنه بتوكيل ١٠٥٥ب/ ١٩٩٤ عام توثيق شبين الكوم النموذجى ٠

ضد : ...... ٠ مدعية . مستأنفة . مطعون ضدها ٠

فى الحكم : ▪ الصادر من محكمة جنح مستأنف شبين الكوم بتاريخ ١٩٩٤/١١/٢٧ فـى القضـية ١٩٩٤/١١٩٩٥ جـنح س(المقيـدة بـرقم ١٩٩٤/٥٦٨ جنح قسم شبين الكوم) ، . والقاضى حضوريا بتوكيل (كذا ؟!) باجماع الآراء بقبول استئناف المدعية بالحق المدنى شكلا والغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للدعوى المدنية المقامة من المجنى عليها ...... والقضاء مجددا بالزام المدعى عليه ...... (الطاعن) بأن يؤدى للمدعية بالحق المدنى مبلغ ٥٠١ جم على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات وعشرة جنيهات أتعاب محاماة ٠

وكانـت محكمـة أول درجـة قـد قضـت بتـاريخ ١٩٩٤/٥/٢٥ ببـراءة المـتهم (الطاعن) مما هو منسوب اليه وبرفض الدعويين المدنيتين المقامتين من المدعية بالحق المدنى ومن المتهم والزام كل منهما بمصروفاتدعواه ٠

الوقائـــــــــع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بأنه : بتاريخ ١٩٩٣/١١/٢٨ بدائرة قسم شبين

الكوم تعدى بالضرب على ...... محدثا بها الاصابات الموصوفة بالتقرير الطبى والتى أعجزتها عن أعمالها الشخصية مدة لاتجاوز عشرين يوما باستخدام أداة ٠

وطلبت النيابة عقابه بالمادة ٢٤٢/ ١ ، ٣ عقوبات ٠

وأمام محكمة أول درجة ، . ادعت ...... مدنيا بمبلغ ٥٠١ جم على سبيل التعويض المؤقت ، . وادعى المتهم / الطاعن بادعاء مقابل طبقا للمادة /٢٦٧ أ٠ ج بطلب الزام المدعية بمبلغ ٥٠١ جم على سبيل التعويض المؤقت عما اصابه من اضرار من ادعائها عليه . فقضت محكمة أول درجة ببراءة المتهم / الطاعن وبرفض كلى الدعويين المدنيتين على ما تقدم بيانه .

ارتضت النيابة العامة هذا الحكم ، . فلم تطعن عليه بالاستئناف ، بينما استأنفته المدعية بالحق المدنى فيما قضى به فى الدعوى المدنية ، . حيث أصدرت المحكمة الأستئنافية حكمها آنف البيان ٠

واذ جاء الحكم الاستئنافى معيبا من عدة وجوه ، فإن الطاعن طعن عليه بطريق النقض برقم/٨ تتابع بتاريخ ١٩٩٥/١/١ للأسباب الآتية : .

أســــباب الطعن

أولا : ـ القصور والاخلال بحق الدفاع ـ وفساد الاستدلال ٠

تقدم الطاعن الى المحكمة الاستئنافية بجلسة ١٩٩٤/١١/٦ بمذكره بدفاعه أبدى فيها تمسكه بكل ماجاء بمذكرة دفاعه وحافظتى مستنداته المقدمتين الى محكمة أول درجة ، وأبدى أنه يتمسك بهذا الدفاع ويحيل عليه جملة وتفصيلا ويتخذه دفاعا له أمام المحكمة الاستئنافية ٠

وتضمنت هذه المذكرة المقدمة للمحكمة الاستئنافية بجلسة ١٩٩٤/١١/٦ مانصه . :

" بسطنا دفاعنا فى الموضوع والقانون بحافظتى مستنداتنا و بمذكرتنا المقدمة لمحكمة أول درجة "ـ بما لا داعى لتكراره هنا ، وأن كنا نكرر تمسكنا بكل ما جاء بالمذكرة و حافظتى المستندات من دفاع "ونحيل عليه جملة وتفصيلا فى دفاعنا

الحالى ونتخذه دفاعا لنا امام المحكمة الأستئنافية فى استئناف "الشق المدنى المرفوع من المدعية بالحق المدنى وحدها دون النيابة العامة التى رفضت استئناف الحكم " تسليما بصحته وسداده . "

" وكانت محكمة أول درجة قد قضت ببراءة المستأنف ضده ورفض الدعوى المدنية ، ولم "تستأنف النيابة العامة فصار الحكم فى الدعوى الجنائية نهائيا وباتا ، ولم تستأنف سوى المدعية "بالحق المدنى وحدها ، واستئنافها قاصر على الدعوى المدنية فقط دون الدعوى الجنائية التى صار "حكم البراءة الصادر فيها نهائيا وباتا . "

" ومن المقرر فقها ، وفى متواتر قضاء محكمة النقض ، أن الدعوىالمدنية تابعة أمام القاضى " الجنائى للدعوى الجنائية (نقض ٨١/٤/٨ .س ٣٢ . ٦٢ . ٣٤٦ ، نقض ٧٨/٥/١٥ .س ٢٩ . ٩٦ "ـ ٥٢٠ ، نقض ٧٠/٤/٦ .س ٢١ . ١٣١ . ٥٥٢ ، نقض ٦٦/٢/١٥ .س ١٧ . ٢٧ . ١٥٢ ، "نقض ١٩٥٥/١/١١ . س ٦ . ١٣٥ . ٤٠٩) ، وأن استئناف المدعى بالحق المدنى فى دعاوى الجنح "لا يطرح امام المحكمة الاستئنافية الا الدعوى المدنية وحدها فى حدود ماهو مستأنف من الاحكام "الصادرة فيها ، وقد قضت محكمة النقض فى العديد من احكامها بان استئناف المدعى المدنى لدعواه "المدنية لا يطرح امام المحكمة الجنائية الا الدعوى المدنية دون الدعوى الجنائية . ذلك أن اتصال "المحكمة الاستئنافية بالدعوى الجنائية لا يكون الا عن طريق استئناف النيابة او المتهم . "

* نقض ١٩٢٩/٢/٢٨ مجموعة القواعد القانونية(محمود عمر) ـ١ ـ ١٧٦ـ ١٨٥

* نقض ١٩٥٩/٢/١٦ . س ١٠ . رقم ٤٥ . ص ٢٠٤ .

* نقض ٧١/٣/٢٢ . س ٢٢ . رقم ٦٥ . ص ٢٧١ .

" فمن المقرر أن استئناف المدعى المدنى لا يطرح امام المحكمة الجنائية الا دعواه المدنية دون "الدعوى الجنائية التى صار حكم البراءة فيها نهائيا وباتا وله قوة

الشـىء المقضـى وحجيـه لا يجـوز "المسـاس بهـا أو التعـرض لهـا ، هـذا واذ تركـب الدعوى المدنية امام القاضى الجنائى على اكتاف "الدعوى الجنائية ، وتتوقف عليها ، وهى تبع لها ، فان استئناف المدعى بالحق المدنى للحكم فى "الدعوى يصطدم بحجيـة حكم البـراءة النهـائى البـات فـى الـدعوى الجنائيـة التـى لـم تتصـل بالمحكمـة "الاستئنافية وغير معروضة عليها ، كذلك فانه من شروط قبول الدعوى المدنية امام القاضـى الجنـائى "أن تكـون الـدعوى الجنائيـة مقبولـة ، ولـذلك حكمـت محكمـة النقض مرارا بان عدم قبول الدعوى الجنائية "– ناهيك بالحكم فيها بالبراءة بحكم نهائى وبات وغير معروض على المحكمـة . يستوجب الحكم بعدم "قبول الدعوى المدنية الناشئة عنها (نقض ٨٠/١٠/٢٩ . س ٣١ . ١٨٠ . ٩٢٥ ، نقض "١٩٦٤/٣/٩ س ١٥ . ٣٦ . ١٧٦ ، نقض ٨١/٤/٨ . س٣٢ . ٦٢ – ٣٤٦ . نقض ٨١/١١/٢٦ . س "٣٢ . ١٧٢ . ٩٨١ ، . د . محمود نجيب حسنى . الاجراءات الجنائية . ط ١٩٨٨ . رقم ٩٠ . ص ١٧٨) .

" واذ يبـين ممـا تقـدم أن اسـتئناف المدعيـة بـالحق المـدنى للشـق المـدنى لا يصـادف محـلا مـن الواقـع "أو القـانون ، ويصـطدم بحكـم البـراءة البـات الـذى لـم يتصل بالمحكمة الاستئنافية .

لذلـــــك

" يطلـب المسـتأنف ضـده الحكـم بـرفض اسـتئناف المدعيـة بـالحق المـدنى وتأييـد الحكـم المسـتأنف فيمـا "قضـى بـه مـن رفـض دعـوى المسـتأنفة المدنيـة مـع الزامهـا بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماه عن "الدرجتين .

(**إنتهى**)

وكانـت مـذكرة دفـاع الطـاعن الـى محكمـة أول درجـة ، والتـى أبـدى تمسكه بهـا وأحال عليها جملة وتفصيلا أمام المحكمة الاستئنافية . قد تضمنت مانصه : .

مقدمة واجبـــة :

"   بلاغ السيدة/ ...... موضوع هذه الدعوى ، . بلاغ كاذب قوامه الاختلاق "والكيد والتلفيق . • فصاحبته هى زوجة المدعو ...... الذى افتعل خصومة بغير وجه "حق مع المتهم فى أرض يملكها ويحوزها من سلفه المالك الحائز الذى اشتراها من الشيخ ......" •

" و...... زوج السيدة / ...... الذى افتعل هذه الخصومة ، لجأ هو وأسرته • "– وعلى رأسهم زوجته ...... وابنتهما .... لجأوا الى المشروع وأيضا الى غير المشروع فى "معالجتهم للخصومة ، . فشنوا حملة صحفية ظالمة فى جريدة معارضة استجابت لهم فى محاولتهم "المعيبة للربط بغير داع ، ولا موجب ولا مبرر بين المتهم والسيد رئيس الدولة ، . أملا فى الضغط "بذلك على المتهم من ناحية ، . ولدفع سلطات الدولة للكف عن إعمال صحيح القانون . لأنه فى "صف .... حتى لايقال ان السلطات جاملت قريبا لمسئول كبير فتميل عليه . وهو "المطلوب فى هذه الخطة الخبيثة . لدفع الحرج ودرءا لأى شبهة واتقاء لحملة الباطل الظالمة !!!!!!!

** واقعة الجنحة ٩٣/٨٧٧٤ شبين الكوم السابقة على البلاغ موضوع الدعوى الماثلة :

" بلاغ ...... الكاذب موضوع الدعوى الماثلة ،ـ بلاغ سبقه بثلاثة ايام "اعتداءات جسيمة أوقعها زوجها ...... وابنتهما ...... "وبمشاركة من ...... نفسها . أوقعوها بشخصين كانا بالأرض محل الخلاف ملك وحيازة ...... ، ـ والذى لم يكن طرفا فى الواقعة وانما أبلغ الشرطة بها ، . فتحرر عن الواقعة فى "١٩٩٣/١٢/٢٥ محضر الجنحة ١٩٩٣/٨٧٧٤ جنح شبين الكوم ، وأقيم الاتهام فيها قبل المعتدين "والمعتدى عليهما اللذين دافعا دفاعا مشروعا عن نفسيهما ، فاتهم فى تلك القضية ، :

"١. ......   ابنة ......

"٢. ......   زوج ......

"٣. ...... (.......) المعتدى عليهما أصلا

"٤. ......

* * استغلال ...... لبعض اصاباتها . ١٩٩٣/١٢/٢٥ . موضوع التقرير الطبى "فى الدعوى ١٩٩٣/٨٧٧٤

* * للزعم كذبا بأن محدثها هو ...... يوم ١٩٩٣/١٢/٢٨

" ففى هذا المحضر المحرر ١٢/٢٥/ ١٩٩٣ . أى قبل البلاغ الكاذب موضوع الدعوى الماثلة بثلاثة "أيام . ادعت ...... فى حق .... أنه ضربها . "وبكريك أيضا ؟!! وحررت بمستشفى شبين الكوم التعليمى تقريرا طبيا بتاريخ ١٩٩٣/١٢/٢٥ ورد به "أن بها :

(١) سحجات بالفخذ الأيمن ٠

(٢) خدش بالكتف الأيمن طوله حوالى ٧سم وخدش آخر بنفس الكتف الأيمن طوله ٣ سم (أى "مجموعهما ١٠ سم)

(٣) جرح قطعى بالجبهة حوالى ٢سم ٠

(٤) جرح قطعى بأعلى الحاجب الأيمن حوالى ١سم ٠

وسبب الاصابة ٠ ادعاء مشاجرة مع آخرين

وواضح جدا جدا جدا من مراجعة هذا التقرير الطبى ١٩٩٣/١٢/٢٥ عن ...... المرفق بقضية الجنحة ١٩٩٣/٨٧٧٤ جنح قسم شبين الكوم ، . أن السيدة المذكورة "استغلت الاصابات موضوع هذا التقرير للأنتقام من المتهم هنا ...... والكيد والتلفيق "له للخلافات التى بينهما حول الأرض ، وانتقاما من قيامه بالابلاغ فى محضر الجنحة المذكورة ضدها "وضد زوجها ...... بتاريخ ١٩٩٣/١٢/٢٥ والذى أبلغ فيه عن قيام المذكور ومعه "سيدتان (ص ١ محضر ١٩٩٣/١٢/٢٥) - (هى ...... نفسها وابنتها ......) . "بالاعتداء على عماله فى أرضه الجارى تسويرها خلف مدرسة الشهيد الجندى . وقال فى ذلك "المحضر ص ٢/١ أن هاتين السيدتين(...... وابنتها ......) اعتديتا على "هؤلاء العمال بالضرب وأنهما وزوج ...... المدعو ...... اعتدوا على الأرض ملكه "وحيازته وذلك أمام

شهود ذكرهم ...... فى أقواله ٠

نقول ، أنه واضح جدا جدا جدا من مراجعة التقرير الطبى ١٩٩٣/١٢/٢٥ عن ...... بقضية الجنحة ٩٣/٨٧٧٤ قسم شبينالكوم ، . أن السيدة المذكورة استغلت بخبث "بعض الاصابات الواردة بذات التقرير ١٩٩٣/١٢/٢٥ للأدعاء بأن ...... أحدثها بها "١٩٩٣/١٢/٢٨ ٠

"* * ففى تقرير ١٩٩٣/١٢/٢٥ . بالفقرة / ١ . " سحجات بالفخذ الأيمن ٠"

وفى تقرير ١٩٩٣/١٢/٢٩ (بالدعوى الماثلة) . الفقرة / ٥ " كدمة بالفخذ الأيمن

وواضح جدا أن الأصابة هنا هى ذات الاصابة هناك !!

* * وفى تقرير ١٩٩٣/١٢/٢٥ . بالفقرة /٢ . " خدش بالكتف الأيمن طوله ٧ سم وخدش آخر بنفس الكتف الأيمن طوله ٣ سم (أى أن مجموعها ١٠ سم)

"وفى تقرير ١٩٩٣/١٢/٢٩ (بالدعوى الماثلة) ، . الفقرة / ١ كدم بالكتف الأيمن ١٠ سم " ٠

وواضح جدا أن الأصابة هنا هى ذات الأصابة هناك !!

فواضح جدا جدا جدا ، . أن السيدة / ...... قد استغلت بخبث بعض ذات "الاصابات موضوع تقرير ١٩٩٣/١٢/٢٥ للزعم كذبا بأن ...... هو محدثها يوم "١٩٩٣/١٢/٢٨ ، . وآية ذلك هذا التطابق الذى سلف بيانه والذى سعت الى التغطية عليه بالكشف "يوم ١٩٩٣/١٢/٢٩عن مواضع فى جسدها لم تكن قد كشفتها يوم ١٩٩٣/١٢/٢٥ بالصدر والظهر "والإلية . لتوهم كذبا بأن هذه الاصابات غير تلك .

فالسيدة ...... تعرف نقط الضعف فى ادعائها الكاذب الملفق ، ومنتبهة "الى أن استغلال اصابات من ثلاثة أيام لتأييد الزعم الجديد الكاذب يمكن أن يكتشف ، وواضح "انتباهها الى ذلك فى أقوالها ص ٣ بمحضر ١٩٩٣/١٢/٢٥ ، وأن اتقاء اكتشافه يستلزم بعض الخداع "وبعض الحرص والتمويه حتى تبدو الاصابات وكأنها جديدة فعلا ، . لذلك فانها قد تعمدت فى تقرير "١٩٩٣/١٢/٢٩ أمرين :

الأول : استبعاد اصابتى الجبهة والحاجب !!!

الثانى : كشف ما كانت لم تكشفه تحت ملابسها بالآلية والصدر والظهر لتوحى كذبا بأنها اصابات جديدة !!!

لذلك فأن هذا التدبير الخبيث ، . لايخدع المتمعن الممحص ، . بل هو يكشف سوء نيتها وخبث تدبيرها الذى لم تتورع من أجله عن أى كذب حتى فيما لارجاء من الكذب فيه ٠

* من أدلة كذب السيدة / ...... !!!

ففى ص ٣ من أقوال السيدة / ...... يوم ٩٣/١٢/٢٥ سئلت :

"س . هل يوجد خلاف سابق بينك وبين المذكور ؟

"ج . أيوه لأنه يوم السبت الماضى ضربنى ؟! وعمل تقرير طبى ومحضر قيد برقم ٨٧٧٤ جنح القسم

لسنة ١٩٩٣

فهذه أكذوبة بلا خجل وبلا حياء !!!

" فلم يكن ...... طرفا على الاطلاق فى واقعة ١٩٩٣/١٢/٢٥ المحرر عنها "المحضر المذكور الرقيم ٨٧٧٤ / ١٩٩٣ . وانما هو فقط الذى أبلغ الشرطة بالواقعة ، . ولم يدع "أحدا من أى الفريقين انه كان طرفا فى الواقعة ، ولم يدع زوج ...... المدعو ...... "ولا ابنتهما .... لم يدعيا . أن ...... كان طرفا فى الواقعة ، بل ان ...... "نفسها ، لم تدع ذلك بتاتا ولم تذكر ...... بتاتا فى أقوالها بالمحضر ٨٧٧٤/ ١٩٩٣ ٠ "

(**يراجع المحضر بحافظتنا/ ٢**)

ومع ذلك وبرغمه تكذب السيدة ...... بلا خجل ولا تحسب فتقول فى محضر الدعوى الماثلة أن "...... ضربها يوم ١٩٩٣/١٢/٢٥ ؟!!!!!

ومثل هذه الأكذوبة . ادعاؤها الكاذب واستغلالها الخبيث اصابات بها يوم ١٩٩٣/١٢/٢٥ للزعم كذبا وزورا وبهتانا أن ...... أحدثها بها يوم ١٩٩٣/١٢/٢٨ ،

. بينما التطابق "بين اصابتى الفخذ الأيمن والكتف الأيمن بالتقريرين أوضح من أن يحتاج الى بيان أو تعليق ويفضح "كذبها واختلاقها وتلفيقها !!!!

** دليل قاطع آخر على كذب وأقوال السيدة / ...... !!!

** أنها لم تستطع الاستشهاد بشاهد . ولو واحد . على واقعة الاعتداء الكاذبة المزعومة !!!

فمع أن الواقعة التى تدعيها فى واضحة النهاروفى طريق عام وفى ملأ من الناس ، . وهم اناس مطبوعون على عدم قبول قيام الرجل بضرب النساء ، فان السيدة / ...... لم تتقدم بأى شاهد يشهد على الواقعة الكاذبة المزعومة التى تدعيها ؟!!!!!

وقد أعطاها محرر المحضر الذى سمع أقوالها فرصة الافادة بأى شاهد فأحجمت وتهربت ولم تستطع أن تذكر شاهدا واحدا يمكن استدعاؤه وسماع شهادته .

فقد سألها محرر المحضر ص١ من محضر ٢٨/ ١٢/ ١٩٩٣ ٠

س متى وأين حدث ذلك ؟

ج النهارده الساعة ١١ ص فى شبين ٠

س أمام من حدث ذلك ؟

ج أمام الناس كلها !!!!!!!!!!!!!!

الآ أنها أحجمت عن أى تحديد أو بيان أو افصاح عن شاهد . ولو واحد !!!! . يمكن استدعاؤه والرجوع اليه وسؤاله فيما تدعيه !!!!!!!!

وذلك يقطع بكذبها !!!!!!!!!

** دليل الأدلة على كذب هذا الادعاء !!!

** بثبوت . بدليل رسمى . أن المتهم كان بمكان آخر بعيد فى ذات الوقت المدعى حصول الواقعة فيه!!

فقد ذكرت السيدة / ...... أن الواقعة كانت فى الساعة ١١ص يوم الثلاثاء ١٩٩٣/١٢/٢٨ ٠ خلف مدرسة الشهيد الجندى بشبين الكوم ٠

بينما ثبت بدليل رسمى هو التوكيل الرسمى المبرم بذات هذا اليوم من ...... الـى الاستاذ محمد شكرى الفيومى المحامى فى تمام الساعة ١١ ص ذات اليوم الثلاثلاء ٢٨/ ١٢/ ٩٣ "ـ فثابت بهذا التوكيل الرسمى الذى قدمنا صورته الضوئية مرتين وعرضنا أصله مرتين ، بالمحضر "ثم امام المحكمة الموقرة بجلسة ٢٧/ ٤/ ١٩٩٤ـ ثابت بهذا التوكيل الرسمى أن ابرام واصدار "التوكيل المذكور كان فى الساعة ١١ ص يوم الثلاثاء ٢٨/ ١٢/ ١٩٩٣ ومعنى هذا أن ...... كان بمكتب التوثيق الذى يبعد بنحو كيلو متر عن المسرح المزعوم للواقعة من قبل "الساعة ١١ ص بساعة على الأقل لاتخاذ الاجراءات اللازمة السابقة على تدخل الموثق وتوثيق "التوكيل مابين شراء التوكيل ، وملء بياناته ، والتأشير من رئيس المكتب بالرسوم المطلوبة ، ثم "سداد الرسوم بالخزينة ، ثم التوجه الى الموثق المختص وانتظار دوره ، كما وأنه يلزم تواجده "بمكتب التوثيق لربع ساعة على الأقل بعد قيام الموثق بملء البيانات التى يملأها هو والقيد بالدفتر "واستيقاع الموكل بالتوكيل نفسه وبالدفاتر ، ثم تسليم التوكيل .

وحاصل ماتقدم أنه ثابت ثبوتا مؤكدا أن ...... كان بمكتب الشهر العقارى "مابين "الساعة ١٠ ص وحتى الساعة ١٥ر ١١ ص يوم الثلاثلاء ٢٨/ ١٢/ ١٩٩٣ . فاذا كان المعروف "أن المسافة بين مكتب التوثيق وبين خلف مدرسة الشهيد جلال . وباقرار دفاع المدعية نفسها . نحو "كيلو متر ، . فانه يستحيل فى أى عقل أن يكون المتهم فى المكان المزعوم للواقعة المزعومة ـ لاقبل "الساعة ١١ص بساعة وزيادة ، . ولابعد الساعة ١١ ص بنصف ساعة على الأقل ٠

(**تراجع حافظتنا / ١**)

فكيف يتواجد ...... فى مكانين مختلفين متباعدين فى وقت واحد؟!!!!!

ان ذلك آية الآيات على أن قصة السيدة / ...... قصة كاذبة ملفقة مختلقة من الأساس ٠ .

** في الادعاء المقابل طبقا للمادة / ٢٦٧ أ٠ج

١ . يبين مما تقدم أن اتهام وادعاء السيدة / ...... فى حق ...... اتهام "وادعاء كاذبان مختلقان وبسوء نيه بقصد الثأر والانتقام . للخلافات الثابتة ولعقابه على قيامه "بالابلاغ فى المحضر ٨٧٧٤/ ٩٣ جنح شبين الكوم ٠

٢ . ولما كان ما أقدمت عليه المدعية لا يستهدف سوى الاضرار بـ ...... على نحو ماسلف ويشكل انحرافا بحق التقاضى عما شرع له ، . **وقد نصت المادة / ٢٦٧ أ٠ج على أنه** : "للمتهم أن يطالب المدعى بالحقوق المدنية أمام المحاكم الجنائية بتعويض عن الضرر الذى لحقه "بسبب رفع الدعوى المدنية عليه اذا كان لذلك وجه ٠. وفىذلك تقول محكمة النقض : " حق الالتجاء "الى القضاء من الحقوق العامة الذى لايسوغ لمن يباشره الانحراف به أو استعماله استعمالا "كيديابالغير . ثبوت أن قصد المدعى كان الاضرار بخصمه والنكاية به يجعل عمله خطأ يستوجب "التعويض عن الضرر بسبب اساءة استعمال الحق ٠

- نقض ٢٦/ ٦/ ١٩٧٢ . س ٢٣ . ٢١٣ . ٩٥٣

كما حكمت محكمة النقض بأنه متى ثبت أن من يباشر حق التقاضى قد انحرف به عما شرع "له واستعمله استعمالا كيديا ابتغاء مضارة خصمه فانه يستوى أن يقترن هذا القصد بنية جلب منفعة "لنفسه أو لم تقترن به تلك النية ويستوجب التعويض ٠

- نقض ١٩٧٦/٢/٢٣ . س ٢٧ . ٥٥. ٢٧٦
- نقض ٨/ ٤/ ١٩٦٨ . س ١٩ . ٧٦ . ٤٠٢

٣ . واذ ادعى ...... مدنيا ضد المدعية ...... بطلب الزامها "بأن تؤدى اليه مبلغ ٥٠١ جم على سبيل التعويض المؤقت عما أصابه من جراء ادعائها . طبقا للماده "/ ٢٦٧ أج ٠

٤ . واذ استوفى هذا الادعاء المقابل كافة عناصره من خطأ وضرر وعلاقة سببية

. مما يستوجب الحكم بالتعويض ٠

لما تقـــــدم

ولما ورد بحافظتى مستنداتنا المقدمتين بجلسة ٢٧/ ٤/ ١٩٩٤

وما ورد بالمرافعة الشفوية من دفاع وطلبات ٠٠

يطلب ...... :

الحكم ببراءته مما نسب اليه ورفض دعوى المدعية المدنية والزامها بالمصروفات ومقابل "أتعاب المحاماة ، . وفى الادعاء المقابل بالزام المذكوره بأن تؤدى له مبلغ ٥٠١ج على سبيل "التعويض المؤقت عما أصابه من أضرار والمصروفات والأتعاب ٠،،،

(**إنتهى ما ورد بمذكرتى الدفاع**)

ومع أن هذا الدفاع المبدى بالمذكرات جوهرى ، . وأخذ به حكم أول درجة الذى أقام قضاءه بالبراءة على عدة دعائم ، الدعامة الأولى : أنه ثبت لمحكمة أول درجة صحة دفاع المتهم أن الاصابات التى بالمدعية تطابق الاصابات المدعى بها منها قبل ثلاثة أيام فى الجنحة رقم ٨٧٧٤/ ٩٣ ، والدعامة الثانية : أنه ثبت بدليل رسمى أن المتهم كان متواجدا ساعة وتاريخ الواقعة المدعاة فى الشهر العقارى لاستخراج توكيل لأحد المحامين ، . والدعامة الثالثة : أن الأوراق قد خلت من شهادة أى شاهد يؤيد ادعاء المدعية ، . ٠٠ نقول انه مع أن الدفاع المبدى بالمذكرات جوهرى وأخذ به حكم أول درجة القاضى بالبراءة ، . الآ أن الحكم الاستئنافى اذ خالف قضاء البراءة وألغى ما قضى به فى الدعوى المدنيه وقضى بنقيضه ، . فانه لم يعرض بتاتا لهذا الدفاع الجوهرى ولم يحصله وأشاح وأعرض عه وغسل يديه منه ومن تحصيله ومواجهته بقالة غريبة أورد بها مانصه : " حيث تخلص الواقعة فيما أحاط بها الحكم الجزئى (القاضى بالبراءة ؟!) الصادر بتاريخ ٢٥/ ٥/ ١٩٩٤ وما ثبت به من مذكرات (؟!) ودفاع (؟!) والذى تحيل اليه المحكمة وتجعله جزءا مكملا لأسبابها " ؟!!!!

وهذه قالة غريبة جدا فاسدة جدا من حكم استئنافى خالف قضاء محكمة أول درجة بالبراءة بالغاء ماقضى به من رفض الدعوى المدنية فقضى بقبولها (؟!) ، . ومع ذلك يورد أنه اتخذ من الآ تى بعد جزءا مكملا لأسباب قضائه المناقض كلية لقضاء محكمة أول درجة (؟!) : .

١. الواقعة حسبما أحاط بها الحكم الجزئى (؟!)، مع أن الواقعة التى أحاط بها الحكم الجزئى هى ركيزة قضائه بالبراءة ورفض دعوى المدعية المدنية . بينما ناقض الحكم الاستئنافى ذلك ، . فكيف يتخذ من الواقعة حسبما أحاط بها حكم البراءة أسبابا مكملة لقضائه هو المناقض لها ؟!!

٢. ماثبت بالحكم الجزئى من مذكرات ودفاع " . ولم تلاحظ المحكمة الاستئنافية ولم تتفطن الى أن ذلك الحكم لم يعرض لمذكرة دفاع الطاعن لا بالايراد ولا بالرد الذى أغناه عنه أنه قضى بالبراءة ؟! . فكل ماورد بحكم أول درجة عبارة تقول : . " وقد حجزت الدعوى للحكم فيها بجلسة اليوم وصرحت بالمذكرات خلال أجل قدم خلاله المتهم مذكرة بدفاعة " ، ولكن حكم أول درجة لم يزد بكلمة واحدة على ذلك ولم يعرض لمذكرة دفاع الطاعن كما قلنا لا بالايراد ، ولابالرد أيضا لأنه أغناه عنه قضاؤه بالبراءة وأسبابه لذلك القضاء التى سكت الحكم الاستئنافى أيضا عن ايرادها أو التفطن لها ؟ !!!!

ومما تقدم يبين أن الحكم الاستئنافى لم يعرض لا بالايراد ولا بالرد لدفاع الطاعن المكتوب المقدم بمذكرتى دفاعه الى المحكمة الاستئنافية والى محكمة أول درجة ، وذلك قصور واخلال بحق الدفاع، كما تهاتر وشاب استدلاله التناقض والفساد المعيب حين اورد أنه اتخذ من الواقعة حسبما أحاط بها الحكم الجزئى وماثبت به من مذكرات ودفاع جزءا مكملا (؟!) لأسبابه يحيل اليه ؟!

<u>ثانيا</u> : - **<u>القصور وفساد الاستدلال</u>** .

واضح من اسباب الحكم الاستئنافى المطعون فيه انه انشغل بما استهواه عن

سلطته فى الحكم فى الدعوى المدنيه بما يخالف الحكم البات بالبراءه ، . .. انشغل بذلك عن حقيقة ان الحكم سواء خالف او لم يخالف عن الحكم البات بالبراءه ، . انما يتعين ان يقوم على ركائزه الصحيحه فى الواقع والقانون ، فخلت من ثم اسباب الحكم الاستئنافى من اسباب صحيحه تقيم قضاءه المطعون فيه بالغاء ماقضى به حكم اول درجه فى الدعوى المدنيه والحكم بالتعويض خلافا لحجية حكم البراءه البات فى الدعوى الجنائيه .

لقد بدأ الحكم فأورد ص ١ من مدوناته ان " المشرع لم يشترط تلازما بين المسئوليه الجنائيه والمسئوليه المدنيه اذ ان قواعد الاثنتين مختلفه " . ، . ولا تثريب على ذلك ، فدائرة الخطأ المكون للمسئوليه المدنيه قد تكون اوسع من دائرة الخطأ المكون للجريمه ، . .. ثم قفى الحكم فقال ص ٢ من مدوناته ان " الواقعه غير المشروعه فيبحثها القاضى بمناسبة الدعوى الجنائيه كما انه يبحث مسئوليته (كذا) المدنيه بناء على الدعوى المدنيه المرفوعه تبعا لها والقول بغير ذلك معناه انه فى جميع الاحوال التى يقضى فيها بالبراءه يمتنع الحكم بالتعويض للمضرور من الجريمه الذى ادعى مدنيا امام المحكمه الجنائيه وهذا مالا يتفق مع الغرض الذى من اجله منح المشرع المحكمه الجنائيه سلطة الفصل فى الدعوى المدنيه ، . ولا تثريب على ذلك ايضا لان دائرة الخطأ المكون للمسئوليه المدنيه لا تتطابق فى جميع الاحوال مع دائرة الخطأ المكون للمسئوليه الجنائيه ، . ذلك ان بين الدعويين الجنائيه والمدنيه وان اتحدتا فى المنشأ . اختلافا فى العناصر ، . فالحكم مثلا . بالتعويض لا يرتبط حتما بالعقوبه فى الدعوى الجنائيه اذ ان الشارع اوجب على المحكمه ان تفصل فى الدعوى المدنيه فالفعل ولو لم يكن جريمه معاقبا عليها قانونا ، الا انه قد يكون جنحه او شبه جنحه مدنيه يصح لمن ناله ضرر ان يطالبه بتعويضه " (نقض ١٩٥٩/١١/٣ . س ١٠ . ١٨١ . ٨٤٩) ، . الا ان هناك احوالا يتصادم فيها القضاء بالتعويض تصادما غير مقبول مع حجية حكم البراءه البات فى الدعوى الجنائيه .

ولم يتفطن الحكم الاستئنافى المطعون فيه الى كل ماورد بحكم محكمة

النقض الذى قدم لقضائه به والصادر بجلسة ١٩٦٧/٤/٤ فى الطعن ١٩٩٦ / ٣٦ قضائيه (مجموعة المكتب الفنى . س ١٨ . ٩٣ . ٤٩٢) ، فقد ورد بذلك الحكم : .

" الاصل ان الحكم بالتعويض المدنى لا يرتبط حتما بالحكم بالعقوبه ، اذ يصح الحكم به ولو قضى بالبراءه ، الا ان شرط ذلك الا تكون البراءه قد بنيت على عدم حصول الواقعه اصلا ، او على عدم صحتها او عدم ثبوت اسنادها الى المتهم ، لانه فى هذه الاحوال لا تملك المحكمه ان تقضى بالتعويض على المتهم او على المسئول عنه لقيام المسئوليتين الجنائيه والمدنيه معا على ثبوت حصول الواقعه وصحة اسنادها الى صاحبها . ولما كان مؤدى ماقضى به الحكم المطعون فيه من تبرئة المتهم تأسيسا على بطلان محضر الضبط لحصوله قبل الطلب انه استبعد الدليل المستمد من ذلك الاجراء والذى لا يوجد فى الدعوى دليل سواه ، فان الواقعه التى بنى عليها طلب التعويض تكون قد فقدت دليل اسنادها الى المتهم ، فلا تملك المحكمه القضاء بالتعويض عنها لطالبته " .

• نقض ١٩٦٧/٤/٤ . س ١٨ . ٩٣ . ٤٩٢

ولو تفطن الحكم تفطنا صحيحا لما ورد بذلك الحكم المطعون فيه ، وأعمل مبادئه ، . لما انزلق باستدلال فاسد معيب الى ماقضى به ، . بيان ذلك ان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بالغاء ماقضى به حكم اول درجه فى الدعوى المدنيه والحكم للمدعيه بالتعويض على مايلى : .

١ . ان الطاعن تعدى بالضرب على المدعيه ، وذلك خلافا لما قضى به الحكم البات فى الدعوى الجنائيه من براءة الطاعن من هذه الواقعه .

٢ . ان دليل الثبوت (الاول) على هذا التعدى المناقض لحجية حكم البراءه البات ، ـ هو على حد تعبير الحكم الاستئنافى المطعون فيه " ان الطاعن حاول نفى الادعاء بأنه كان بمأموريه بالشهر العقارى وقت وقوع الحادث وقدم صوره ضوئيه لتوكيل مبين فيه ساعة تحريره ردت عليه المجنى عليها بتقديم العديد من صور التوكيلات يفيد عدم وجود تحرير ساعة اثبات بالتوكيل الامر الذى

يدل (كذا ؟!) ان المدعى عليه يحاول نفى ماهو مسند اليه قبل ان يواجه به لعلمه بمضمون ماسيسند اليه ودلالته قطعيه (كذا ؟!) فى ثبوت الواقعه المدعى بها قبله " ؟ !!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!

٣ . ان اصابة المدعيه مؤيده بالتقرير الطبى المؤرخ ١٩٩٣/١٢/٢٨ " وهو صادر . على حد قول الحكم . من جهه فنيه لا تملك المحكمه مصادرته او التعليق عليه وسلف القول ان محاولة المدعى عليه نفى مأسند اليه قبل ان يواجه به هو دليل الثبوت فى حقه " ؟ !!!!!!!

وهذه الدعامات الثلاثه التى اقام عليها الحكم المطعون فيه قضاءه ، .

مشوبة بالقصور وبفساد الاستدلال ، آية ذلك :ـ

(١) ان الحكم البات فى الدعوى الجنائيه قضى ببراءة الطاعن من تهمة ضرب المدعيه " لعدم ثبوت اسناد هذه الواقعه للطاعن " ، . بينما اقام الحكم المطعون فيه قضاءه بالتعويض على ان الطاعن تعدى بالضرب " على المدعيه مناقضا بذلك ، وعلى غير سند ، حجية حكم البراءه البات !!!

(٢) ان الحكم اعتسف اهدار ماورد بالتوكيل الرسمى الصادر من الطاعن والموثق بالشهر العقارى فى ذات الساعه المدعى حصول الواقعه فيها ، على أوهام وظنون ولمجرد الاشتباه النفسى دون ان يحقق امر هذه الورقه الرسميه الواجب عليه تحقيقها اذا ما خالجه شك يدعوه الى اطراحها . . فلا يكفى لاطراح ماورد بهذه الورقه الرسميه ان تكون هناك توكيلات اخرى تحرر دون وضع بيان الساعه قرين العباره المطبوعه عن الساعه فى التوكيل ، . فاختلاف حال مثل هذه المحررات وارد وحاصل وطبيعى من مأموريه الى اخرى ومن موثق الى آخر بل ولدى ذات الموثق الواحد تبعا لظروفه وضغوط العمل واحواله ولا يؤخذ ذلك دليلا فى ذاته على ان البيان المدون فى احداها مزور وغير حقيقى لمجرد اغفال تدوين هذا البيان فى محررات اخرى شبيهه ، فذلك تعسف واضح فى الاستنتاج وقفز الى نتيجه على غير مقدمات صحيحه .

فالتوكيل الذى تساند اليه الطاعن توكيل رسمى صادر من موظف عام قدم الطاعن صورته وعرض اصله بالجلسه ، ثابت فيه ان الطاعن كان بالشهر العقارى على مسافه بعيده جدا عن المكان والزمان المزعوم تعديه فيه على المدعيه ، وقاطع بالتالى بأن ادعاء المدعيه كاذب .

ومثل هذا الدفاع الحاسم ، والدليل الرسمى ، . لا يملك القاضى الجنائى تجاهله ولا أطراحه لمجرد الاشتباه النفسى وبدون تمحيص وتحقيق عن شىء واقعى حقيقى ثابت ينفى ماهو ثابت بهذه الورقه الرسميه من بيانات يوم وساعه تحريره وتوثيقه بمأمورية الشهر العقارى ، وهذا الاشتباه النفسى الغامض المبهم الذى قفز منه الحكم الى اعتساف ان الطاعن اصطنعه خصيصا بعد الواقعه واسنده الى ساعه سابقه لعلمه بما سوف يواجه به ويسند اليه . معناه ان الحكم قد قضى بتزوير هذه الورقه الرسميه حال تحريرها من الموظف المختص بتحريرها دون ان يكون مطعونا من احد على هذه الورقه الرسميه بالتزوير ، وهو مالا تملكه المحكمه التى كان يجب عليها اذا ماشكت فى هذا الدليل الرسمى ان تواجهه وتحقق امره قبل ان تنزلق الى اطراح دليل رسمى دون مبرر ولا سند ولا دليل ينفى واقعه الثابت ويبرر هذا الاطراح الغريب !!!

كان من واجب المحكمه ، . ويسيرا عليها ، . مادامت قد اشتبهت فى امر التوكيل ، . ان تمحص وان تحقق واقعه وان تستجلى امره من مأمورية الشهر العقارى الموثق فيها ، . حتى تقطع فى شأنه برأى مبناه الحقيقى لا الاشتباه ، واليقين لا التظنن .. وهو تظنن لم يكن بوسع الطاعن ان يتنبأ به سلفا ولا ان يقدر مقدما ان المحكمه الاستئنافيه سوف تشتبه اشتباها نفسيا فى هذا الدليل الرسمى الذى قدمه مطمئنا الى ان رسميته دليل على صحته والى ان واجب المحكمه . ان اشتبهت فيه . ان تحققه قبل ان تطرحه !!!

<u>وقد قضت محكمة النقض مرارا بأن</u> " تحقيق الادله فى المواد الجنائيه هو واجب المحكمه فى المقام الاول ولا يصح ان يكون رهن مشيئة المتهم او المدافع

عنـه . (نقض ٧٢/٢/٢١ .س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤) ، وبأنـه لا يقدح فى واجب المحكمه القيام بالتحقيق الواجب عليها ان يسكت الدفاع عن طلبه (ناهيك بعدم استطاعة الدفاع أن يتنبأ سلفا بأن المحكمه تشتبه فى دليل رسمى ليطلب منها تحقيقه قبل اطراحه للاشتباه النفسى الذى لم تفصح عنه (؟!!) . (نقض ٨١/١٢/٣٠ .س ٣٢ . ٢١٩ . ١٢٢٠) .

كما قضت محكمة النقض بأنه " لاتصح مصادرة الدفاع ولو بدعوى اسقاط المحكمة له من عناصر الاثبات ، . لعدم استطاعة دفاع المتهم أن يتنبأ سلفا بما يدور فى وجدان قاضيه عندما يخلو الى المداولة " ٠(نقض ١٩٧٢/١٠/٢٩ .س ٢٣ . ٢٤٤ . ١٠٨٧) ٠

<u>وأشنع مما تقـدم</u> ، . أن الحكم أهدر هذا الدليل الرسمى بالرجم بتزويره دون أى سند أو دليل يسعفه من الأوراق ، . فلا يوجد بالأوراق ما يسعف قول الحكم بأن الطاعن اصطنع (وزور !) هذا الدليل الرسمى لاعداد دفاع مسبق لنفسه . وقد قضت محكمة النقض بأنه : " من اللازم فى أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذى يعول عليه مؤديا الى مارتبه عليه من نتائج من غير تعسف فى الاستنتاج ولا تنافر فى حكم العقل والمنطق " (نقض ١٩٨٥/٥/١٧ .س ٣ ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨) فاذاكان ماتقدم هو شرط الدليل اللازم فى أصول الاستدلال ، فما البال باستدلال لادليل له على الاطلاق الا الاستسلام للظنون والتهاويم والخيالات والأوهام لطرح دليل رسمى والحكم ضمنا بتزويره دون دليل ودون تحقيق واقعه بلوغا الى غاية الأمر فيه ٠

(٣) وآية قصور وفساد استدلال الحكم المطعون فيه ثالثا ، . قالته أن اصابة المدعية مؤيدة بالتقرير الطبى المؤرخ ١٩٩٣/١٢/٢٨ وأنه صادر . على حد قول الحكم من جهة فنية لاتملك المحكمة مصادرته أو التعليق عليه " !!!!!

فذلك قول باطل فاسد اعتقد الحكم المطعون فيه أنه يستطيع به أن يغسل يديه من دفاع الطاعن الجوهرى ومما ورد بالحكم المستأنف فى شأنه ودون أن يواجه هذا الدفاع الجوهرى ويقسطه حقه بتحقيق على الأقل يجريه بلوغا الى غاية الأمر فيه ، ودون أن يورد مضمون هذا التقرير الطبى ويصف الاصابات التى فيه المنسوب للطاعن احداثها وكيفية حصولها حتى يمكن التحقق من مدى مواءمته لأدلة الدعوى الأخرى ومدى اتساقه من عدمه مع دفاع الطاعن الجوهرى بأن هذه الاصابات الواردة بذلك التقرير هى ذات الاصابات الثابتة بالمدعية فى التقرير الطبى المحرر لها يوم ١٩٩٣/١٢/٢٥ فى الجنحة ٩٣/٨٧٧٤ شبين الكوم أى قبل ثلاثة أيام من يوم ١٩٩٣/١٢/٢٨ الذى تزعم المدعية حدوث التعدى عليها فيه بالضرب !

فللطاعن دفاع جوهرى مؤيد بمستنداته تمسك به أمام المحكمة الاستئنافية بمذكرته اليها على نحو ماسلف ، فحواه أن اصابات المدعية بتقرير ١٩٩٣/١٢/٢٨ اصابات سابقة فيها ثابتة بتقرير الكشف الطبى عليها يوم ١٩٩٣/١٢/٢٥ فى الجنحة ٨٧٧٤/ ١٩٩٣ شبين الكوم التى لاعلاقة للطاعن بها ، . وهو دفاع جوهرى جدى يشهد له الواقع أخذ به حكم البراءة البات بقوله : " كما أن الثابت أن المدعية بالحق المدنى كانت قد ابلغت فى تاريخ سابق على هذه الواقعة على تعدى آخرين عليها وتحرر عن ذلك الجنحة رقم ٩٣/٨٧٧٤ حيث أنه بمطالعة المحكمة للتقرير الطبى الوارد فى الجنحة السابقة وبين الاصابات المدعى بها فى هذه الواقعة تبين أن هناك تطابقا فى بعض الاصابات من حيث مكان الاصابة وطولها الأمر الذى يدعو الى الاعتقاد بأن الاصابات المدعى بها فى هذه الجنحة هى ذاتها الاصابات المدعى بها فى الجنحة رقم ١٩٩٣/٨٧٧٤ " ٠ ـ وكان الطاعن بيانا لهذا الدفاع الجوهرى الذى اعتنقه حكم البراءة البات قد أورد بيانا له بمذكرته لمحكمة أول درجة التى تمسك بها أمام المحكمة الاستئنافية . مانصه : .

** استغلال ...... لبعض اصاباتها . ١٩٩٣/١٢/٢٥ . موضوع التقرير الطبى

"فى الدعوى ١٩٩٣/٨٧٧٤

* * للزعم كذبا بأن محدثها هو ...... يوم ١٩٩٣/١٢/٢٨

ففى هذا المحضر المحرر ١٢/٢٥/ ١٩٩٣ . أى قبل البلاغ الكاذب موضوع الدعوى الماثلة بثلاثة أيام . ادعت ...... فى حق .... (.......) أنه ضربها . "وبكريك أيضا ؟!! وحررت بمستشفى شبين الكوم التعليمى تقريرا طبيا بتاريخ ١٩٩٣/١٢/٢٥ ورد به "أن بها :

(١) سحجات بالفخذ الأيمن ٠

(٢) خدش بالكتف الأيمن طوله حوالى ٧سم وخدش آخر بنفس الكتف الأيمن طوله ٣ سم (أى مجموعهما ١٠ سم)

(٣) جرح قطعى بالجبهة حوالى ٢سم ٠

(٤) جرح قطعى بأعلى الحاجب الأيمن حوالى ١سم ٠

وسبب الاصابة ٠ ادعاء مشاجرة مع آخرين

" وواضح جدا جدا من مراجعة هذا التقرير الطبى ١٩٩٣/١٢/٢٥عن ...... المرفق بقضية الجنحة ١٩٩٣/٨٧٧٤ جنح قسم شبين الكوم ، أن السيدة المذكورة "استغلت الاصابات موضوع هذا التقرير للأنتقام من المتهم هنا ...... والكيد والتلفيق "له للخلافات التى بينهما حول الأرض ، وانتقاما من قيامه بالابلاغ فى محضر الجنحة المذكورة ضدها "وضد زوجها ...... بتاريخ ١٩٩٣/١٢/٢٥ والذى أبلغ فيه عن قيام المذكور ومعه "سيدتان (ص ١ محضر ١٩٩٣/١٢/٢٥) . (هى ...... نفسها وابنتها ......) . "بالاعتداء على عماله فى أرضه الجارى تسويرها خلف مدرسة الشهيد الجندى . وقال فى ذلك "المحضر ص ٢/١ أن هاتين السيدتين (...... وابنتها ......) اعتديتا على "هؤلاء العمال بالضرب وأنهما وزوج ...... المدعو ...... اعتدوا على الأرض ملكه "وحيازته وذلك أمام شهود ذكرهم ...... فى أقواله ٠

نقول ، . أنه واضح جدا جدا من مراجعة التقرير الطبى ١٩٩٣/١٢/٢٥

عن ...... بقضية الجنحة ٩٣/٨٧٧٤ قسم شبينالكوم ، أن السيدة المذكورة استغلت بخبث "بعض الاصابات الواردة بذات التقرير ١٩٩٣/١٢/٢٥ للأدعاء بأن ...... أحدثها بها "١٩٩٣/١٢/٢٨ .

* * ففى تقرير ١٩٩٣/١٢/٢٥ . بالفقرة / ١ . " سحجات بالفخذ الأيمن ." "وفى تقرير ١٩٩٣/١٢/٢٩ (بالدعوى الماثلة) . الفقرة / ٥ " كدمة بالفخذ الأيمن واضح جدا أن "الأصابة هنا هى ذات الاصابة هناك !!

* * وفى تقرير ١٩٩٣/١٢/٢٥ . بالفقرة /٢ . " خدش بالكتف الأيمن طوله ٧ سم وخدش آخر بنفس الكتف الأيمن طوله ٣ سم (أى أن مجموعها ١٠ سم)

وفى تقرير ١٩٩٣/١٢/٢٩ (بالدعوى الماثلة) ، . الفقرة / ١ كدم بالكتف الأيمن ١٠ سم " .

"وواضح جدا أن الأصابة هنا هى ذات الأصابة هناك !!

فواضح جدا جدا جدا ، . أن السيدة / ...... قد استغلت بخبث بعض ذات "الاصابات موضوع تقرير ١٩٩٣/١٢/٢٥ للزعم كذبا بأن ...... هو محدثها يوم "١٩٩٣/١٢/٢٨ ، وآية ذلك هذا التطابق الذى سلف بيانه والذى سعت الى التغطية عليه بالكشف "يوم ١٩٩٣/١٢/٢٩عن مواضع فى جسدها لم تكن قد كشفتها يوم ١٩٩٣/١٢/٢٥ بالصدر والظهر "والإلية . لتوهم كذبا بأن هذه الاصابات غير تلك ، .

فالسيدة ...... تعرف نقط الضعف فى ادعائها الكاذب الملفق ، . ومنتبهة "الى أن استغلال اصابات من ثلاثة أيام لتأييد الزعم الجديد الكاذب يمكن أن يكتشف ، وواضح "انتباهها الى ذلك فى أقوالها ص ٣ بمحضر ١٩٩٣/١٢/٢٥ ، وأن اتقاء اكتشافه يستلزم بعض الخداع "وبعض الحرص والتمويه حتى تبدو الاصابات وكأنها جديدة فعلا ، . لذلك فانها قد تعمدت فى تقرير "١٩٩٣/١٢/٢٩ أمرين :

الأول : استبعاد اصابتى الجبهة والحاجب !!!

الثانى : كشف ما كانت لم تكشفه تحت ملابسها بالإلية والصدر والظهر لتوحى

كذبا بأنها اصابات جديدة !!!

لذلك فأن هذا التدبير الخبيث ، . لايخدع المتمعن الممحص ، . بل هو يكشف سوء نيتها "وخبث تدبيرها الذى لم تتورع من أجله عن أى كذب حتى فيما لارجاء من الكذب فيه ٠

(**إنتهى**)

وهذا الدفاع الجوهرى ، غسل الحكم المطعون فيه يديه منه دون أن يعرض له ودون أن يواجهه ودون أن يورد مضمون التقرير الطبى الذى تماحك بأنه لايملك مصادرته أو التعليق عليه مع أن دفاع الطاعن لا يصادر كما يقول الحكم على ذلك التقرير وانما يوضح ويثبت فقط أن الاصابات الواردة فيه هى ذات الاصابات الواردة بالتقرير الطبى المحرر ١٩٩٣/١٢/٢٥ قبل ثلاثة أيام فى الجنحة ١٩٩٣/٨٧٧٤ شبين الكوم . وهذا الدفاع الجوهرى الذى لايصادر تقرير ١٩٩٣/١٢/٢٨ دفاع جدى يشهد له الواقع الذى لايمكن البت فيه دون بيان ومقارنة مضمون التقريرين الطبيين المحررين للمدعية فى ١٩٩٣/١٢/٢٥ (قبل الواقعة المزعومة) ، ١٩٩٣/١٢/٢٨ (بعد الواقعة المزعومة) ، فذلك دفاع جوهرى يتجه الى نفى الفعل المكون للجريمة وجدى يشهد له الواقع الثابت بالتقريرين الطبيين ويتعين على المحكمة أن تواجهه وأن تحققه بلوغا الى غاية الأمر فيه ، **وقد قضت محكمة النقض بأنه** " لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه الى نفى الفعل المكون للجريمة والى اثبات استحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الاثبات فانه يكون دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لاظهار وجه الحق فيه ٠٠ مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغا لغاية الأمر فيه . (نقض ١١ سبتمبر سنة ١٩٨٨ طعن ٢١٥٦ لسنة ٥٨ ق ، أيضا نقض ١٩٨٢/٥/١٢ . س٣٣ . ١٢٠ . ٥٩٥) ٠

والغريب ان الحكم المطعون فيه أعرض عن هذا الدفاع الجوهرى الجدى الذى يشهد له واقع التقريرين الطبيين ، دون أن يكلف خاطره الشريف بمراجعة

وبيان وايراد مضمون التقرير الطبى المحرر للمدعية يوم ١٩٩٣/١٢/٢٥ والمرفق صورته التى لم تنكرها ولم تنازع فيها المدعية . وهو تحت رقم /١ بحافظة الطاعن رقم / ٢ لمحكمة أول درجة وتمسك به الطاعن أمام المحكمة الاستئنافية ، . كما لم يكلف الحكم خاطره الشريف بمراجعة وبيان وايراد مضمون التقرير الطبى المحرر للمدعية يوم ١٢/٢٩/ ١٩٩٣ الذى أقام الحكم قضاءه عليه ، مع أن ذلك واجب أصلا وأوجب ازاء دفاع الطاعن الجوهرى الجدى الذى يشهد له واقع هذين التقريرين الطبيين ، . وقد قضت محكمة النقض بأن " اكتفاء الحكم بالاشارة الى نتيجة التقرير الطبى دون بيان مضمونه من وصف الاصابات المنسوب للطاعن احداثها وكيفية حصولها حتى يمكن التحقق من مدى مواءمته لأدلة الدعوى الأخرى قصور يوجب النقض والاحالة "(نقض١٤/١٢/١٩٨٢ . س٣٣ . ٠٧. ١٠٠٠) .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان الادلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا بحيث لايمكن التعرف على مبلغ الأثر الذى كان للدليل او الاستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة ، فان ما أعتور الحكم من فساد فى الاستدلال فى عدة مواضع انما يهيل بنيان قضائه من الاساس بما يستوجب نقضه .

لمـــا تقـــــدم

يطلب الطاعن : ـ

أولا : ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن ٠

ثانيا : الحكم بقبول الطعن شكلا و فى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به فى الدعوى المدنية وتأييد حكم أول درجة وأحتياطيا باحالة الدعوى المدنية للحكم فيها مجددا من دائره اخرى أو الى المحكمة المدنية المختصة بنظرها ٠

المحامى / رجائى عطية

قتل ـ اشتراك ـ احراز

القضية رقم : ٢٠٠٦/١٠٩٤٣ جنايات القوصية
٢٠٠٦/١٨٠٦ كلى شمال أسيوط

الطعن بالنقض رقم ٧٩/٩٩٧٦ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقـدم مـن : .... محكوم ضده .

طاعن

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائي عطية . وشهرته رجائي عطيه .

المحامى بالنقض ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة . ٠

ضد : النيابة العامة

في الحكــــم : الصادر من محكمة جنايات أسيوط في القضية رقم / ١٠٩٤٣ لسنة ٢٠٠٦ جنايات القوصية (١٨٠٦ لسنة ٢٠٠٦ كلى شمال أسيوط) والمحكوم فيها حضورياً بجلسة ٢٠٠٩/٦/١٨ بمعاقبة .... بالسجن المشدد لمدة سبع سنوات عما نسب إليه.

الوقائــــع

أحالت النيابة العامة الطاعن وآخرين هم :

١ . ... (سبق محاكمته ومطعون على الحكم بالنقض).

٢ . ... (سبق محاكمته ومطعون على الحكم بالنقض).

٣. .... (سبق محاكمته ومطعون على الحكم بالنقض).

٤ . ... (سبق محاكمته ومطعون على الحكم بالنقض).

٥ . ... (سبق محاكمته ومطعون على الحكم بالنقض).
٦ . ... (سبق محاكمته ومطعون على الحكم بالنقض).
٧ . ... (طاعن) .

لأنهم في يوم ٢٥/٦/٢٠٠٦ بدائرة مركز القوصية .

المتهمون من الأول للسادس

- قتلوا / .... عمداً مع سبق الإصرار والترصد بأن بيتوا النية وعقدوا العزم على قتله وأعدوا لهذا الغرض أسلحة بيضاء وأداتين . ثلاث مطاوي وساطور وعصا . وترصدوه في مكان الواقعة المتفق عليه واستدرجه المتهم الثالث إليه وما أن ظفروا به حتى اعتدى عليه المتهم الثاني بأداة . عصا . والأول بساطور على رأسه والثالث والرابع والخامس كل منهم بمطواة على أجزاء متفرقة من جسده بينما تواجد المتهم السادس على مسرح الجريمة للشد من أزرهم ومراقبة الطريق ليتمكنوا من إتمام جريمتهم قاصدين من ذلك قتله فأحدثوا إصاباته الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياته.

المتهم السابع (**الطاعن**) :

- اشترك مع المتهمين سالفي الذكر في ارتكاب الجناية سالفة البيان وكان ذلك بطريق التحريض والاتفاق والمساعدة بأن اتفق معهم على ارتكابها وحضهم على ذلك وأمدهم بالسيارة المملوكة له الرقيمة ٢٨٤٧٠ ملاكي أسيوط بأن أعطاها للمتهم الأول لنقلهم لمكان الواقعة المتفق عليه فتمت هذه الجناية بناء على ذلك التحريض والاتفاق والمساعدة .

المتهم الأول والثاني

- أحرز كل منهما أداة . الأول ساطور والثاني عصا . مما تستخدم في الاعتداء على الأشخاص دون أن يوجد لحملها مسوغاً من الضرورة الشخصية أو الحرفية .

المتهمين الثالث والرابع والخامس

- أحرز كل منهم بغير ترخيص سلاح أبيض . مطواة .

وطلبت عقابهم بالمواد ٤٠ ، ١/٤١ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ من قانون العقوبات والمواد ١/١ ، ٢٥ مكرر/١ ، ١/٣٠ من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانونين رقمي ٢٦ لسنة ١٠٧٨ ، ١٦٥ لسنة ١٩٨١ والبندين ١٠ ، ١١ من الجدول رقم (١) الملحق بالقانون الأول والمستبدل بقرار وزير الداخلية رقم ٧٧٢٦ والمواد ١/١١١٢/٩٠ ، ٢ ، ١/١٢٢ ، ٢ من القانون ١٢ لسنة ١٩٩٦ .

وبجلسة ١٨ يونيه سنة ٢٠٠٩ قضت المحكمة حضورياً بمعاقبة الطاعن/ .... بالسجن المشدد لمدة سبع سنوات عما أسند إليه . ولما كان هذا الحكم معيبا وباطلا فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض بشخصه فى سجن أسيوط العمومى وذلك بتاريخ ١٢/ ٧ /٢٠٠٩ وقيد طعنه تحت رقم / ١٨٢ تتابع سجن أسيوط العمومي.

ونورد فيما يلي أسباب الطعن بالنقض :

أســــــــباب الطعن

أولا : **القصور والخطأ في الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق** :

يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه تساند في قضائه بإدانة الطاعن إلي الدليل المستمد من شهادة الشاهدة / .... زوجة المجني عليه بأنه في يوم ٢٠٠٦/٦/٢٥ قرع المتهم الثالث باب المسكن ونادي على زوجها المجني عليه طالباً

منه مصاحبته لشراء عنزة لمعرفته بتجارته في الماشية واستدرجه لباقي المتهمين الذين اعتدوا عليه بالضرب الذي أودى بحياته وأرجعت ذلك لسابقة قيام زوجها المجني عليه بالاعتراض على قيام المتهم السابع بالتردد على مسكن عمه بسبب سوء سلوك زوجته.

ونتيجة لهذا الاعتراض ومطالبته بعدم التردد على المسكن حفاظاً على عرض الأسرة وأوغر ذلك صدره قبل زوجها مما دفعه وباقي المتهمين للتعدي عليه.

ويستدل من تحصيل المحكمة لشهادة الشاهدة الثالثة المذكورة أنها شاهدت المتهم الثالث (.......) عندما حضر لمسكن زوجها المجني عليه وطلب منه مصاحبته لشراء عنزة باعتباره من تجار الماشية وأنه استدرجه ليعتدي عليه باقي المتهمين.

في حين أن الثابت بالأوراق أن الشاهدة المذكورة لم تشاهد المتهم الثالث بذاته بشخصه عند حضوره لمسكن زوجها المجني عليه ويطلب منه مصاحبته لشراء عنزة لحسابه ، وإنما تلقت نبأ حضوره من زوجها المجني عليه بل ذهبت في موضع من أقوالها عند سؤالها عن معلوماتها يوم ٢٠٠٦/٧/٨ بتحقيقات النيابة العامة إلى أن زوجها لم يُخبرها عن اسم من حضر لمصاحبته بالكامل وإنما اقتصر على مجرد القول بأنه يدعي ...... وأنها لم تشاهد ذلك الشخص بشخصه وأن زوجها هو الذى فتح له الباب وقابله ثم علمت منه أن المدعو ...... حضر لمصاحبته لشراء عنزة ولم يذكر لها باقي اسمه ولم تشاهده وقد سئلت عن ذلك صراحة (ص/٢٤) بالتحقيق و أجابت على النحو التالي :

س : من هو ذلك الشخص الذي خرج معه زوجك المجني عليه تحديداً.

جـ : أنا ما شفتش لأن جوزي هوه اللي طلع فتح الباب ورجع وقالي أنه رايح مع ..... يشترى عنزه وما اعرفش باقي أسمه .

س : هل تتهمين أحداً أو ثمة أشخاص في وفاة المجني عليه.

جـ : أنا ما أعرفش غير أن .... هو اللي جه خد جوزي وبعد كده جوزي جابه أبو بكر محمد من الطريق مضروب.

يستفاد من هذه الشهادة التي أدلت بها الشاهدة المذكورة زوجة المجني عليه أنها لم تشاهد الشخص الذي حضر إلي مسكنها وطلب مصاحبة زوجها لخارج المسكن . ولم يذكر لها المجني عليه شيئاً عن اسمه أو ما يوضح شخصيته . كما أنها لا تعرف الجناة الذين اعتدوا على زوجها المجني عليه بالضرب وأحدثوا إصاباته وإن كانت قد أكدت أنه تعرض لعدوان من آخرين مجهولين بالنسبة إليها آنذاك.

ثم أعادت سلطة التحقيق سؤال الشاهدة الثالثة المذكورة / .... يوم ٢٠٠٦/٧/٢٧ أي بعد مضى أكثر من شهر كامل على الواقعة . وقد حضرت لإبداء أقوالها دون أن تستدعى من سلطة التحقيق وإنما كان حضورها لإبداء أقوالها من تلقاء نفسها . وإذ سئلت في ذلك التاريخ أوضحت أن الشخص الذي حضر إلي مسكنها لمصاحبة زوجها المجني عليه قبل الحادث مباشرة يدعى .... (المتهم الثالث) إلا أنها لم تشاهده فى ذلك الوقت وأنه هو الذي استدرجه ليقتله باقي المتهمين وقد سئلت عن ذلك فأجابت بما نصه :

س : ما هي معلوماتك بشأن الحادث ؟

جـ : اللي حصل يوم الأحد ٢٠٠٦/٦/٢٥ جه واحد عندنا اسمه .... ونادي على جوزي الله يرحمه وخده وقال له عندنا عنزة وتعالي خدها علشان جوزي بيتاجر في المواشي وخده وداه لأولاد عمه/ .... وأبنه/ .... و....... و....... و .... و...... وشهرته جاده فى الزراعة في الليل وقتلوه وبعد كده بعدما ضربوا جوزي جه واحد اسمه بكر محمد .... وجاب جوزي معاه مصاب.

س : وهل شاهدت المتهم .... حال حضوره عندكم ؟

جـ : أنا ما شفتوش وجوزي بعد ما شاف اللي بيخبط قال جهزيلى الجحش فقلت له : ليه قال : عشان .... جاي علشان عنده عنزه هاخدها منه.

س : هل شاهدت المتهمين حال تعديهم على زوجك المجنى عليه.

جـ : لا و باتهمهم علشان مفيش خلافات بين زوجي وبين حد غير الناس دي.

ويستفاد مما تقدم أن شهادة الشاهدة الثالثة زوجة المجنى عليه لم تكن عن مشاهدة فعلية للمتهم الثالث وأنه بذاته الذى اصطحب زوجها وخرج معه لهذا الغرض السابق بيانه وإنما علمت من زوجها بداءة أن شخصاً يدعي (.......) ولم يذكر لها زوجها باقى اسمه ولم يحدد شخصيته هو الذى حضر إليه لاصطحابه ثم عادت بعد شهر كامل وقررت أن زوجها المجنى عليه أخبرها فى ذلك الوقت أنه يدعي .... وذلك بعد الواقعة بأكثر من شهر كامل.

وفي كلتا الحالتين فإن المستفاد من شهادة الشاهدة المذكورة أن شهادتها ليست مباشرة بناء على رؤية شخصية للمتهم الثالث ، كما جاءت وفق ما حصلته المحكمة بمدونات حكمها وعلى النحو السالف بيانه وانما كانت مستمدة من زوجها المجنى عليه وبذلك فهي شهادة منقولة من آخر هو زوجها الذي توفى فيما بعد و الذي لم يسأل بالتحقيقات أو بمحضر جمع الإستدلالات وإنما قابل فريقاً من أهله فى أعقاب إصابته مباشرة فأوضح لهم أنه أصيب نتيجة سقوطه من على دابته ولم يثبت لأحد الاعتداء عليه.

ومن كل ذلك يبين أن تحصيل المحكمة شهادة الشاهدة الثالثة زوجة المجني عليه لا تتفق مع مؤدي شهادتها بالتحقيقات لأنها مستمدة من زوجها المجني عليه فيما يتعلق بشخص من حضر لاصطحابه خارج داره ، وكذلك في شأن تحديد أشخاص المتهمين الذي اعتدوا على زوجها . وقد أدلت بأشخاصهم لا بناء على رؤية شخصية منها أو تعرفها عليهم بحاسة من حواسها وإنما أوردتها بأقوالها نقلاً عن مجهولين لم تحددهم وتكون المحكمة على هذا النحو وقد حصلت أقوالها بحكمها على نحو لا يتفق ومؤدي تلك الأقوال الثابتة بأوراق الدعوى بل تخلف ما أنبأ عنه فحواها مما عاب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه والإحالة ولو تساندت المحكمة فى حكمها بإدانة الطاعنين إلي أدلة أخرى لأنها في المواد الجنائية متساندة ومنها

مجتمعة تكون عقيدتها بحيث إذا سقط احدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك في تقديرها لسائر الأدلة الأخرى .

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" الأحكام الجنائية إنما تقام على أسس لها سندها من أوراق الدعوى . فإذا استند الحكم إلى قول لا أصل له بالأوراق كان باطلا لاستناده إلى أساس فاسد . "

- نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ق ١٢٠ . ص ٦٧٧
- نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س ٣٥ . رقم ٨ . ص ٥٠
- نقض ٦ / ٥ / ١٩٧٩ . س ٣٠ . ١١٤ . ٥٣٤
- نقض ٢٢ / ١ / ١٩٨٦ . س ٣٧ . ٢٥ . ١١٤
- نقض ٧ / ٧ / ١٩٩٠ . س ٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦
- نقض ١٢ / ٢ / ١٩٧٩ . س ٣٠ . ٤٨ . ٢٤٠

ومن المقرر المعروف أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، . يكمل بعضها بعضا ، ويشد بعضها بعضا ، . بحيث لا يمكن التعرف على مقدار الأثر الذى كان للإستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة ، . وماذا كان سوف يكون رأيها إذا تنبهت إلى فساد ما إعتقدته خطأ على خلاف الثابت وعلى خلاف الحقيقة .

- نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٥ . ١١٤ . طعن ٥٥/٤٩٨٥ق
- نقض ١٩٩٠/٧/٧ . س٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦
- نقض ١٩٨٥/٣/٢٨ . س٣٦ . ٨٣ . ٥٠٠
- نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨
- نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤
- نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س٣٥ . رقم ٨ . ص ٥٠
- نقض ١٠/٢٧/ ١٩٦٩ . س ٢٠ . ٢٢٩ . ١١٥٧
- نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧
- نقض ١٩٧٩/٥/٦ . س٣٠ . ١٤٤ . ٥٣٤

• نقض ٤/١١/١٩٨٢. س٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧□

وكان من المتعين على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تلتزم عند تحصيلها لأقوال زوجة المجنى عليه بما جاء بشهادتها وفق ما رصدته منها بالتحقيقات دون مخالفة لمؤداها الصريح ومفهومها الواضح ، ولأنها شهادة مستمدة من شخص توفي ولم يتسن سؤاله فيما يتعلق بتحديد شخصية من استدعى زوجها لمرافقته واصطحابه لشراء العنزة أو بشأن تحديد أشخاص المتهمين والذين نسبت إليهم الإعتداء على زوجها مما أدي إلي وفاته . وقد كان لهذا الخطأ الذى تردي فيه الحكم أثره ولاشك فى صحة منطقه القضائي وسلامته لأن المحكمة تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلي تلك الشهادة التى شابها عيب خطأ الإسناد و عوار مخالفة الثابت بالأوراق وهذا الخطأ المؤثر في صحة الحكم يستوجب نقضه والإحالة كما سبق البيان.

ومن زاوية اخري فإن المحكمة تكون وقد خالفت أصول الإستدلال السديد بشهادة تلك الشاهدة لأن أصول الاستدلال بشهادة الشاهد تقتضى أن تكون شهادته مستمدة من إحدى حواسه أو منقولة إليه من آخر محدد بذاته يمكن الرجوع إليه للتحقق من جديتها وصحتها . أما الشهادة المستمدة من مجهول أو شخص توفي قبل سماع أقواله فلا يجوز الاستناد إليها أو التعويل عليها فى القضاء بالإدانة لأنها فى هذه الحالة يكون مصدرها التسامع وهو ما يتسامعه الناس فى شأن الواقعة ولا تنصب على الواقعة المراد إثباتها بل على الرأي الشائع لدي جمهور الناس عن تلك الواقعة ولهذا لا تعتبر دليلاً ولا يجوز أن يستمد منها القاضى اقتناعه ولو مع أدلة أخرى لما بينها من تساند كما سلف البيان.

وقد قضت محكمة النقض فى واحد من عيون أحكامها :

" بأنه لا يصح للمحكمة أن تؤسس حكمها على شهادة منقولة عن شخص مجهول لم تسمع أقواله (مع أن شهادة الناقل التى اعتمدت عليها محكمة الموضوع . كانت شهادة محمد محمود باشا رئيس الوزراء) ، وقالت إن شهادة محمد محمود باشا غير منتجة فى الدعوى لأنه ناقل عن شخص مجهول لم تسمعه المحكمة ، فلا يجوز لها أن تؤسس حكمها على رواية شخص مجهول ولا على أقوال من نقل عنه . "

- نقض ١٩٣٦/٢/٢٤ . مج القواعد القانونية . مجموعة عمر . رقم ٤٤٤ . ص ٥٥٠
- شرح الإجراءات الجنائية . د . محمود نجيب حسنى . ط ٢ . ١٩٨٨ . ٤٨٠ . ٤٤١ .

وبذلك يكون الحكم محل هذا الطعن وقد جمع بين الخطأ فى الإسناد وعيب الفساد فى الاستدلال بما عابه واستوجب نقضه والإعادة .

واستقرت محكمة النقض على ذلك فقضت بأن :

" الشهادة في الأصل هي تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحاسة من حواسه . "

- نقض ١٩٨٩/١١/٢٣. مج المكتب الفني – ٤٠ – ١٦٩ . ١٠٤٨ – الطعن ٤١٤٧ /٥٩ ق
- نقض ١٩٧٨/٢/٦ . مج المكتب الفنى . س ٢٩ . رقم ٢٥ . ص ١٣٦
- نقض ١٩٣٦/٢/٢٤ . مج القواعد القانونية . عمر . ج ٣ . رقم ٤٤٤ . ص ٥٥٠

وقضت محكمة النقض بأنه : ـ

" من اللازم فى أصول الإستدلال أن يكون الدليل الذى يعول عليه الحكم مؤديا إلى ما رتبه عليه من نتائج من غير تعسف فى الإستنتاج ولا تنافر فى حكم العقل والمنطق . وأن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى بالجزم واليقين على الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإعتبارات المجردة " ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . ٢٨ . رقم ٢٨ . ١٣٢ . طعن ٤٦/١٠٨٧ ق

* نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ . س ٣٦ . ١٥٨ . ص ٨٧٨ . طعن ٥٥/٦١٥ق

ولم تضع المحكمة في اعتبارها عند وزن شهادة زوجة المجني عليه المذكورة وتقديرها ما ذكره كل من الشاهدين أبو بكر محمد غلاب وفنجرى عبد الحفيظ في المحضر الذي حرره المقدم/حمدي السيد بعد الواقعة مباشرة يوم ٢٠٠٦/٦/٢٦ (الساعة ١١.٤٥ ص) فقد ذكر الشاهد الأول أنه أول من توجه للمجني عليه عقب اصابته حيث وجده ملقى بالطريق مصاباً برأسه وقد سأله عن محدث إصابته فأخبره أنه سقط من على دابة وأن رأسه اصطدمت بحجر أثر سقوطه وكانت الدابة تقف إلي جواره وتمكن من حمله ووضعه على ظهرها واصطحبه إلي منزله وقد ذكر الشاهد المشار إليه ما نصه (ص/٤٠) بالأوراق : "أنا كنت ماشي ومروح بيتنا بعد العشا ليلة ٢٠٠٦/٦/٢٥ بزراعة بنى هلال لقيت على حسن على علي الأرض مرمي رحت عليه لقيته متعور في رأسه وسألته مين عمل فيك كده قالي أنا وقعت من على الحمارة ورأسي اتخبطت في الحجر وأعمل معروف تعالي روحني البيت وكانت الحمارة واقفة جنبه ورحت مركبه عليها و وديته بيته وعمه عبد الحفيظ حضر وسألني فأبلغته بما ذكر ....

وقد سئل أبو بكر محمد غلاب : وهل تشك في أحد يكون قد أحدث إصابة المجني عليه المذكور.

جـ : لا وهو بنفسه قالي أنا وقعت من علي الحمارة .

وبمثل ذلك قرر الشاهد/ فنجرى عبد الحفيظ في ذلك المحضر – وهو عم المجني عليه – وأضاف أنه سأله بعد أن أحضره الشاهد السابق إلي منزله مصاباً عمن أحدث إصابته فأجاب أنه سقط من دابته وأن رأسه اصطدم بحجر كان على الأرض .

وقد أعيد سؤال أبو بكر محمد غلاب بتحقيقات النيابة العامة فجاءت أقواله متفقة مع أقواله السابقة بمحضر جمع الاستدلالات بأنه وجد المجني عليه مصاباً وأفهمه بسقوطه من على دابته واصطدامه بحجر أصاب رأسه ، وبمثل ذلك قرر عبد الحفيظ فنجرى عبد الحفيظ عم المجني عليه وشقيقه محمد حسنى فنجرى عبد العزيز اللذان أكدا أن المجني عليه افهمهما بحدوث إصابته نتيجة سقوطه من دابته واصطدام رأسه بحجر أي أن إصابته حدثت على نحو عرضي ولم يحدثها به أحد .

وتلك الأقوال و لا شك لها أثرها في وزن المحكمة لأقوال الشاهدة / .... زوجة المجني عليه و التي أخطأت المحكمة في تحصيل شهادتها على نحو ما سبق بيانه . خاصة بعد التطور السريع والمفاجئ الذي طرأ على سير مجرى التحقيق في أعقاب تحريات الشرطة يوم ٢٠٠٦/٧/١٨ بمعرفة الشاهد الأول و الثاني المقدم / .... والنقيب / .... و التي أسفرت عن أن المتهمين من الأول للسادس هم مرتكبو الحادث مع المتهم السابع (الطاعن) الذي حرضهم واتفق معهم وساعدهم على ارتكابه وكذا الاعتراف المعزو للمتهم الثاني/ .... ضد نفسه و باقي المتهمين بأنهم ارتكبوا جريمة التعدي على المجني عليه وإحداث إصابته بتحريض من المتهم السابع (الطاعن) ، إذ أن وجهة نظر المحكمة كانت ستغير حتماً لو أنها فطنت وأدركت دلالة تلك الأقوال التي ذكرها الشهود المذكورين عن ظروف إصابة المجني عليه فضلاً عن أنها لم تحدث نتيجة اعتداء وقع عليه من أشخاص محددين بذواتهم بل حدثت على نحو عرضي وليس متعمداً من أحد . لأن المحكمة وإن كان لها ومن حقها أن تأخذ بالدليل الذي تطمئن إليه وترتاح إلي صحته إلا أنها ملزمة بأن تراعي الظروف و الملابسات

المحيطة بهذا الدليل وأن تكشف في حكمها عن أن اطمئنانها لدليل معين لم يكن على نحو عشوائي دون بحث أو تمحيص لكافة الظروف المحيطة به . و إلا كان تصويرها مشوباً بالتسلط والتعسف في استعمال السلطة وإساءة ممارستها .

وهو الأمر الذي لا يتفق وطبيعة السلطة القضائية التي تمارس عملها لبلوغ الحقيقة من خلال دراسة جادة ومتأنية لأوراق الدعوى وما رصد من أدلة لا تتنافر أو تتعارض مع الدليل الذي أخذت به واطمأنت إليه.

ولأن اقتناع المحكمة بصحة وصدق دليل معين يتعين أن يكون مستمداً من عناصر لا تتأرجح بين الصدق والكذب فإذا كانت كذلك كان الاستدلال بذلك الدليل فاسداً ومعيباً يستوجب نقض الحكم برمته ولو تساند إلي أدلة أخرى كما هو الحال في الحكم محل هذا الطعن ووفق ما سبق بيانه عن تساند الأدلة .

يضاف إلى ذلك أن الحكم المطعون فيه لم يتفطن إلى التحقيقات والحكم الصادر في الجناية رقم ٢٠٠٧/٤٤ جنايات القوصية (٢٠٠٧/١٥١ كلى شمال أسيوط) ، والمقدم ملفها وحكمها تحت رقم /١ ، ٢ بحافظتنا للمحكمة بجلسة ٢٠٠٩/٤/٢٢ . وفحواه إدانة وعقاب ثلاثة من أسرة المجنى عليه هم شقيقاه : ..... ، .... ، وابن عمه .... بقتل المدعو .... عمداً مع سبق الإصرار والترصد أخذا بالثأر لقيامه بقتل .... (المجنى عليه فى الدعوى الماثلة المطعون فى حكمها) . وهى حافظة قد طويت أيضا تحت رقم/٣ على إقرار موثق صادر من ...... والد المجنى عليه ، يقر ويشهد فيه ، وهو ما أكده أمام المحكمة بجلسات المرافعة ، أنه تبين وتأكد له أن المتهمين السبعة ومنهم الطاعن فى الجناية ٢٠٠٦/١٠٩٤٣ القوصية (٢٠٠٦/١٨٠٦ كلى شمال أسيوط) . ليسوا هم الذين قتلوا نجله المجنى عليه .

(**حافظتنا للمحكمة ٢٠٠٩/٤/٢٢**)

وبرغم ذلك ، عولت المحكمة المطعون فى حكمها على أقوال .... زوجة المجنى عليه ، دون أن تتفطن لحقيقة أقوالها ولا لكونها لم تشاهد الواقعة ، وحصلتها

بما لايتفق مع مؤدى شهادتها بالتحقيقات على ما سلف البيان ، ودون أن تتفطن إلى ما ثبت من أن للواقعة صورة أخرى جرت عنها محاكمه أمام محكمة جنايات أدين وعوقب فيها بالسجن المشدد سبع سنوات شقيقا المجنى عليه وابن عمه ، عن قتلهما المدعو موسى على حسن أخذاً بالثأر منه عن قتله المجنى عليه فى الدعوى الماثلة المطعون فى حكمها .

وما تقدم يقطع بأن المحكمة فضلا عن خطأ إسنادها ومخالفة الثابت بالأوراق فى تحصيل شهادة سعيدة مصطفى محمد . فإنها لم تلم بكافة عناصر الدعوى ولم تتفطن إليها ، ولو فعلت لتغيرت عقيدتها ولما أدانت الطاعن عن واقعة ثبت بحكم محكمة جنايات أن فاعلها الحقيقى قد قتل أخذاً بالثأر منه وأدين وعوقب عن ذلك شقيقا المجنى عليه وابن عمه وحكم عليهم بالسجن المشدد سبع سنوات ، مما يؤكد يقينا أن الطاعن لا صلة له بواقعة قتل المجنى عليه !

- **<u>وقد قضت محكمة النقض بأن</u>** :

" يتعين على المحكمة عند الفصل في الدعوى أن تكون قد ألمت بكافة عناصرها وأدلتها ودفاع المتهم وما يقدم لتأييده وذلك على نحو يبين منه أنها حين استعرضت تلك الأدلة قد ألمت بها إلماما شاملا يهيئ لها الفرصة لتمحيصها التمحيص الشامل الكافي الذي يدل على أنها قامت بواجبها في تحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة . فإذا خالفت المحكمة هذا النظر كان حكمها معيبا متعين النقض .

- نقض ١٩٨٢/١٢/١٤ . س ٣٣ . ٢٠٧ . ١٠٠٠ . طعن ٦٠٤٧ / ٥٢ ق
- نقض ١٩٨٢/١/٣ . س ٣٣ . ١ . ١١ . طعن رقم ٢٣٦٥ / ٥١ ق

- **<u>وقضت محكمة النقض بأن</u>** :

" الحكم في الدعوى دون الإلمام بكافة عناصرها يعيب المحاكمة . "

- نقض ١٩٧٢/٦/١٢ . س ٢٣ . ٢٠٤ . ٩١٠ . الطعن ٤٢/٤٤٠ ق

ومما تقدم يبين أن الحكم قد عابه القصور والخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ، بما يستوجب نقضه .

<u>ثانياً</u> : **<u>خطأ آخر في الإسناد ومخالفة أخرى للثابت بالأوراق</u>** :

تساند الحكم المطعون فيه في قضائه بإدانة الطاعن إلي الدليل المستمد من أقوال المتهم الثاني ناصر فتحي حامد أدم . وحصلت المحكمة مؤدي أُقواله بتحقيقات النيابة العامة بما نصه :

أنه اعترف بارتكابه الواقعة و باقي المتهمين مؤكداً على أن عمه المتهم السابع (الطاعن)....... أرسل إليه في منزله فامتثل لأمره وذهب للمتهم السابع فوجد عنده المتهم الأول (ابنه) والمتهمين الثالث والرابع والخامس وأثناء ذلك عرض عليهم المتهم السابع فكرة التعدي ضرباً على المجني عليه ثم انصرف الجميع وبعدها بيوم فوجئ بالمتهم الأول يحضر إليه طالباً تنفيذ ما أمر به والده (المتهم السابع) وعلى ذلك استقل معه (يقصد المتهم الأول) السيارة البيجو والتي كان بها المتهمون الثالث والرابع والخامس وقاد المتهم الأول السيارة ، وفى الطريق ترجل المتهم الثالث من السيارة ليذهب لمسكن المجني عليه لاستدراجه للمكان الذي سوف يعتدون عليه فيه وهو طريق اسمه "الجره" وترجلوا من السيارة وبعد فترة فوجئوا بالمتهم الثالث قادماً وخلفه المجني عليه ممتطياً دابته وعندما ظفروا به ناداهم المتهم الأول ببدء الضرب فقام هو بضربه بعصا كانت في السيارة على رأسه من الخلف فسقط أرضاً وضربه المتهم الأول بساطور على رأسه وقام المتهم الرابع بضربه بمطواة في رقبته من الناحية اليسرى وضربه المتهم الثالث أيضاً بمطواة في الكتف وضربه الخامس بمطواة في ظهره.

وأضاف . **فيما أورد الحكم** . أنه عرض على المتهم الأول نقل المجني عليه للمستشفى إلا أنه رفض وأضاف أن المتهم السادس / .... كان على علم بواقعة التعدي وظل بالسيارة وقت التعدي ، لمراقبة الطريق.

ومؤدي ذلك الذى أورده الحكم المطعون فيه أن المتهم الثاني (.......) أورد بأقواله الثابتة بالأوراق وبالتحقيق الذي أجرته النيابة العامة بأن شقيقه .... (المتهم

السادس) ساهم في ارتكاب الجريمة وهي التعدي على المجني عليه مساهمة إيجابية بأن مارس دوره الرسوم وفق الخطة الموضوعة بينه وبين باقي المتهمين وهذا الدور هو مراقبة الطريق أثناء ارتكاب الباقين جريمة ضرب المجني عليه السالف الذكر .

في حين أن الثابت من أقوال ذات المتهم الثاني المذكور أنه نفى عن شقيقه المتهم السادس مساهمته في ارتكاب الواقعة على النحو الذي حصلته المحكمة من أقواله بالتحقيق إذ أفصح أن أخيه كان بعيداً عن الواقعة ومنبت الصلة بها إذ ظل واقفاً بجانب السيارة التي أقلتهم لمكان الواقعة وعلى بعد منها وأوضح باعترافه ما نصه (ص٤١) بالتحقيق :

جـ : كان معانا ...... و أخويا .... (المتهم السادس) ما كانش معاه حاجة وهو واقف جنب العربية ساعة إحنا ما كنا سبناه في الطريق و رحنا الطريق الزراعي علشان نضرب ......

وعند مواجهته بما ذكره المقدم/حمدي محمد السيد بمحضر تحرياته عما نسبه لذلك المتهم عن اتفاقه مع باقي المتهمين ومساهمته في جريمة التعدي على المجني عليه بمراقبة الطريق أجاب بما نصه (ص٤١).

جـ : أخويا ...... (المتهم السادس) مكنش معاه حاجة و ماكانش بيضرب معنا وهو كان واقف جنب العربية.

وبذلك تكون المحكمة وقد أخطأت إذ اعتقدت أن المتهم الثاني أدلى باعترافه ما يفيد أن شقيقه المتهم السادس .... أسهم مساهمة إيجابية في ارتكاب الواقعة وذلك بمراقبة الطريق أثناء ارتكاب باقي المتهمين لجريمة التعدي على المجني عليه بالضرب بناء على اتفاق سابق معهم . إذ جاءت أقواله خالية من هذا المعنى ولا يُستدل منها تلك الدلالة . وهذا الخطأ له شأنه و لاشك في تحديد مسئولية المتهم السالف الذكر ، و الذي انتهت المحكمة – بحكم سابق – إلي مساءلته عن ارتكاب الجريمة التي وقعت من باقي المتهمين بناء على مساهمته في وقوعها على النحو

الخاطئ الذي أوردته المحكمة بحكمها محل هذا الطعن خاصة وأنه يوجد فارق جوهري بين بقاء المتهم السادس بعيداً عن مكان الواقعة بجوار تلك السيارة أثناء تنفيذها بمعرفة باقي المتهمين وبين مساهمته في ارتكابها بمراقبة الطريق إبان حدوثها للحيلولة دون قيام أحد بالتعرض للجناة أثناء ارتكابها ـ إذ أن التواجد على مقربة من مكان حدوث الواقعة لا يفيد بالضرورة أن المتهم السادس ساهم في ارتكابها بدور إيجابي قام به بقصد إتمامها . ولو كان المتهم السادس المذكور على علم بها . لأن هذا العلم بفرض حدوثه لا يعبر على سبيل القطع بأنه ضالع في ارتكابها ومساهم في حدوثها ما لم يكن العلم مصحوبا بأفعال إيجابية يمكن أن يستدل منها أن المتهم العالم بالجريمة قد تداخل في ارتكابها مستهدفاً تحقيق نتيجتها مع المساهمين الآخرين.

ويترتب على ذلك أن تحصيل الحكم لإقرارات المتهم الثاني واعترافه شابه خطأ كان مؤثراً في منطقه القضائي وصحة استدلاله الأمر الذي عاب الحكم المطعون فيه واستوجب نقضه والإحالة ولو تساندت المحكمة في حكمها إلي أدلة أخرى لما بينها من تساند . و لاشك أن تكرار أخطاء الحكم في تحصيل الدليل السالف الذكر ينبئ عن أن المحكمة لم تمحص أدلة الدعوى التحصيل الكافي والشامل الذي يُهيئ لها الفرصة للفصل في الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة للتعرف على وجه الحقيقة .

وهذا الإقرار للمتهم الثانى الذى عول عليه الحكم ، هو هو الإقرار الذى عول عليه فى إدانة الطاعن ، ودون أن يلتفت أو يتفطن لحقيقته ولا لما شابه من بطلان أفردنا له سببا آخر من أسباب هذا الطعن .

وقضت محكمة النقض بأن :

الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين من الواقع الذي يثبته الدليل المعتبر ، ولا تؤسس على الظن والاحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة والأدلة الاحتمالية ٠

- نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢
- نقض ١٩٧٧/٢/٦ س ٢٨. ٣٩ . ١٨٠
- نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س ٢٤ . ٢٧ . ١١٤
- نقض ١٩٧٢/١١/١٢ . س ٢٣ . ٢٦٨ . ١١٨٤
- نقض ١٩٦٨/١/٢٩ . س ١٩ . ٢٢ . ١٢٠
- نقض ١٩٧٣/١٢/٢ . س ٢٤ . ٢٢٨ . ١١١٢

كما قضت محكمة النقض بأن :

" المحكمة لا تبنى حكمها إلا على الوقائع الثابتة في الدعوى ، وليس لها أن تقيم قضاءها على أمور لا سند لها من الأوراق المطروحة عليها " ٠ وأن الأحكام يجب أن تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا استند الحكم إلى رواية أو واقعة لا أصل لها في التحقيقات فإنه يكون معيباً لإبتنائه على أساس فاسد " ٠

- نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س ٣٥ . ٨ . ٥٠
- نقض ١٩٨٢/٣/٢٣ . س ٣٣ . ٨٠ . ٣٩٧
- نقض ١٩٧٥/٢/٢٤ . س ٢٦ . ٤٢ . ١٨٨
- نقض ١٩٧٩/٢/١٢ . س ٣٠ . ٤٨ . ٢٤٠
- نقض ١٩٧٢/١/٣ . س ٢٣ . ٥ . ١٧

ومن المقرر في هذا الصدد أن المسئولية الجنائية لا تقام إلا على الأدلة القاطعة الجازمة التي يثبتها الدليل المُعْتبر و لا تؤسس بالظن والاحتمال على

الفروض والاحتمالات والاعتبارات المجردة ٠

- نقض ١٩٧٧/١/٢٤ السنة ٢٨ رقم ٢٨ ص ١٣٢ . طعن ١٠٨٧ / ٤٦ ق
- نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ السنة ٣٦ رقم ١٥٨ ص ٨٧٨ طعن ٦١٥/ ٥٥ ق

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائي لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته في ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدني ، وتستند خطة الشارع الجنائي إلى مبدأ شخصية المسئولية الجنائية . وتطبيقا لذلك ، لا يفترض خطأ من ارتكب فعلاً ٠ بل يتعين إثبات ذلك الخطأ ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الاتهام ، فان لم يثبت خطأ المتهم تعيين على القاضي أن يبرئه ، دون أن يكلفه بإثبات أنه لم يأت خطأ .

- شرح العقوبات - القسم الخاص - للدكتور نجيب حسنى – ط ١٧٨٦ – ٤١٤
- نقض ١٩٣١/٤/٢٣. مج القواعد القانونية . عمر – ج ٢ – ٢٤٨ – ٣٠٠
- نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س ٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣

وقضت كذلك بأن :-

" من اللازم في اصول الاستدلال أن يكون الدليل الذى يعول عليه الحكم مؤديا إلى ما رتبه عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر في حكم العقل والمنطق " .

- نقض ١٩٨٥/٦/١٣ . س ٣٦ . ١٣٨ . ٧٨٢ . طعن ٥٥/٦٣٣٥ ق
- نقض ١٩٨٢/١١/٤ . س ٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧ . طعن ٥٢/٤٢٣٣ ق

وجدير بالذكر أن محكمة النقض تنبسط رقابتها على صحة استدلال المحكمة لصواب استنباطها للأدلة المطروحة عليها ، فإذا كانت قد اعتمدت على

دليل لا يجوز أن يؤسس قضاءها عليه فإن حكمها يكون باطلا لابتنائه على أساس فاسد إذ يتعين أن تكون كافة الأدلة التى أقيم عليها قضاء الحكم وقد سلمت من عوار الفساد في الإستدلال أو التعسف في الاستنتاج وهو مالم يسلم منه الحكم الطعين ولهذا كان معيبا واجب النقض والإعادة .

- نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س ٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤ . طعن ٦٤٥٣ / ٥٢ ق
- نقض ١٩٨٥/٦/١٣ . ٣٦ . ١٣٨ . ٧٨٢ . طعن ٦٣٣٥ / ٥٥ ق

وقضت محكمة النقض بأن :

" أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد فى الإستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقتناع بها أو فى حالة عدم اللزوم المنطقى للنتيجة التى انتهت إليها المحكمة بناء على تلك العناصر التى ثبتت لديها "

- نقض ٦/٢٨/ ١٩٨١ . طعن ٢٢٧٥ / ٤٤ ق
- نقض ١٩٩٣/٢/٢١ . س ٤٤ . ١١٢ . ٦٧٧ - طعن ٦٢/٣٣٤٣ ق

ثالثاً : **قصور آخر في التسبيب و فساد في الاستدلال** :

استدلت المحكمة على مساهمة المتهم السابع (الطاعن) في ارتكاب الجريمة التي ارتكبها باقي المتهمين باعتباره شريكاً في الاتفاق على ارتكابها والمحرض على وقوعها بالإضافة إلي مساعدته لمرتكبيها بناء على الدليل المستمد من اعتراف المتهم الثاني .... بالتحقيقات والذي أخذت به المحكمة وعولت عليه في قضائها بإدانته.

فى حين جاء باعتراف المتهم الثاني المذكور . أن المتهم السابع (الطاعن) لم يعرض على المتهمين من الأول للسادس إلا فكرة التعدي على المجني عليه المذكور ، وتلك الفكرة – على فرض صحة ما ذكره المتهم الثاني في هذا الشأن – لا تعني أن الطاعن قصد التداخل في الجريمة التي ارتكبها آخرون أو أنه شارك في ارتكابها بأي طريق من طرق المساهمة الجنائية التبعية ، لأن القانون لا يعاقب على مجرد

الأفكار التي تدور في ذهن المتهم مهما كان شأن خطورتها ولو انطوت على جرائم يعاقب عليها القانون ويؤثمها وحتى ولو كان الجاني قد عقد العزم على ارتكابها أو صمم على أن يقوم بها بنفسه أو بواسطة غيره ، لأن الجريمة تستلزم وجود كيان مادي ملموس ولا يتوافر هذا الركن الجوهري من أركان الجريمة حيثما تكون مجرد فكرة طافت في ذهن الجاني ولهذا فلابد للتجريم ثمة مظاهر مادية وواقعية ، والأفكار مهما بلغت خطورتها أو انحرافها لا تشكل تهديداً للمجتمع وأفراده . هذا إلي أن الفكرة في حد ذاتها يمكن العدول عنها من صاحبها وبالتالي فلا يجوز العقاب عليها في هذه المرحلة لعل في ذلك ما يُشجع صاحب تلك الفكرة التي تراوده على العدول عن تنفيذ الجريمة وليدة هذه الفكرة الأمر الذي يستقيم مع سياسة العقاب والعلة من تشريعه.

* دكتور/ محمود نجيب حسنى القسم العام . طبعة ١٩٨٩ . ص٣٥١

على حين أن ما أوراه المتهم الثانى / .... فى اعترافه الباطل لبطلان القبض عليه بلا إذن وفى غير حالة من حالات التلبس ، وللتعذيب والإكراه ، وكما هو وارد تفصيلا فى سبب آخر من أسباب هذا الطعن . ما أوراه المتهم الثانى المذكور وعلى ما هو واضح ، لم يتضمن شبهة التحريض أو الاتفاق إلى المتهم السابع (الطاعن) بالمعنى المعروفين به فى القانون ، وكل ما نسبه إليه عبارة عامة مبهمة ادعت أنه قال : " عاوزين نضرب / على حسنى فنجرى " ، ولم تتضمن أقوال المتهم الثانى المذكور فيما نسبه إلى الطاعن أنه حدد هدفاً أو نتيجة لهذا الضرب ، ولا سببه ، ولا متى واين سيتم ، ولا كيف ، ولم يقل إنه وضع لهم . أى الطاعن . خطة أو صورة أو غاية أو هدف لهذا الضرب .

بل أن المتهم الثانى .... نفى صراحة نسبة أى اتفاق إلى الطاعن ، وثابت ص ٢٦/٤٠ من التحقيقات . وهو ما تمسك به الدفاع . أنه ردًا على ما زعمته التحريات فى حق المتهم السابع (الطاعن) . أجاب المتهم الثانى نصا :

" أنا متفقتش مع .... (الطاعن) "

بل وذكر عن السيارة البيجو أنها : " بتاعة .... (المتهم الأول) " ، مما يظاهر واقع أن هذه السيارة وإن كانت باسم الأب (الطاعن) ، إلاَّ إنها فى حيازة واستعمال إبنه المتهم الأول بصفة دائمة ، مما يعنى أن الطاعن لم يعرها إياه للانتقال بها خصيصاً يوم الواقعة المنسوبة إلى المتهمين .

وبذلك تكون محكمة الموضوع وقد أخطأت في تحصيل شهادة المتهم الثاني على باقي المتهمين واعترافه على نفسه كما شاب استدلالها الفساد الواضح والتعسف الظاهر من خلال ما ساقته من أسباب تتعلق بمسئولية الطاعن (المتهم السابع) الذي قضت بإدانته عن تهمة التحريض على ارتكاب جريمة التعدي على المجني عليه وإحداث إصابات به أودت بحياته التي ارتكبها باقي المتهمين ، ولهذا كان الحكم المطعون فيه معيبا واجب النقض والإحالة ، كما سبق البيان . وجدير بالذكر أن الأخطاء التي شابت الاستدلال بالدليل المستمد من اعتراف المتهم الثاني وعلى نحو ما سلف بيانه كان لها أثرها الفعال في صحة الحكم بأكمله لأنه متى كان من المتعين استبعاد ذلك الدليل المستمد من اعتراف المتهم المذكور (الثاني) تكون الدعوى خالية من ثمة أدلة يمكن أن يقام عليها القضاء بإدانة الطاعن إلا بناء على تحريات كل من الضابطين الأول والثاني وتلك التحريات مهما كانت جديتها إلا أنها لا تصلح وحدها أن تكون دليلا أو قرينة ضد الطاعن طالما أنها مستمدة من مصدر مجهول ، ولهذا فأنها لا تعبر إلا عن رأى جامعها . والقاضي الجنائي يقضى في الدعوى بناء على رأيه الشخصي واقتناعه الخاص ولا يدخل في عقيدته رأيا آخر لسواه . الأمر الذي كان يتعين معه القضاء ببراءة الطاعن مما نسب إليه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فأنه يكون معيبا متعين النقض والإعادة .

* **<u>تقول محكمة النقض فى أكثر من حكم من عيون أحكامها</u>** :ـ

" لما كان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته صادرا فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه

من التحقيق مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لايشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها أو بعدم صحتها حكما لسواه ٠ وأنه وأن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات بإعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلا على ثبوت التهمة ٠ ولما كان الثابت أن ضابط المباحث لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدى إلى صحة ما أنتهى إليه فأنها بهذه المثابة لاتعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وأنتاجه فى الدعوى أو عدم أنتاجه ، . وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس إقتناعها رأى محرر محضر التحريات فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة أستقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها فأن ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه بما يتعين منه نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقى ما يثيره الطاعن فى طعنه "

* نقض ١٩٨٣/٣/١٧ . س٣٤ . ٧٩ . ٣٩٢
* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س١٩ . ٦٢ . ٣٣٤

رابعاً : <u>قصور آخر في التسبيب وإخلال بحق الدفاعذ</u>

تمسك دفاع الطاعن كذلك – كما جاء بمحضر جلسة المحاكمة – ببطلان الاعتراف المنسوب إلى المتهم الثاني/ .... ، وبأن القبض عليه قد وقع وتم قبل الإذن بضبطه من السلطة المختصة، وهى النيابة العامة، وفى غير حالة من الأحوال التى تجيز القبض ، خاصة وأنه حدث وبعد انتهاء حالة التلبس و تماحى كافة أثارها ، بالإضافة إلى أن الثابت بالأوراق أن المجني عليه نفسه لم يتهم أحدا بإحداث إصابته فور سؤاله عقب الحادث مباشرة بمعرفة بعض أقاربه ومعارفه ، وقد أكد لهم

أكثر من مرة إن إصابة رأسه حدثت على نحو عرضي لسقوطه من على دابته ولم يحدثها أو يتسبب في إحداثها أحد . ورغم ذلك فقد بادر الضابطان شاهدا الإثبات بالقبض على المتهمين ومنهم المتهم الثاني المذكور دون وجه حق بدعوى إجراء التحريات عنهم وهو إجراء يشوبه البطلان ولا يصححه الأمر بالقبض عليه الصادر من سلطة التحقيق بعد ذلك بتاريخ ٢٠٠٦/٧/١٨ أي بعد ارتكاب الواقعة بما يجاوز عشرين يوما ، الأمر الذي يبطل ذلك الإجراء لمخالفته القانون كما ينسحب البطلان إلى كافة الآثار المترتبة عليه والتي لم تكن لتوجد لولاه ومنها الاعتراف المعزو للمتهم الثاني المذكور سواء ضد نفسه أو ضد باقي المتهمين ومنهم الطاعن .

ودلل دفاع الطاعن على أن القبض على المتهم الثانى . وباقى المتهمين . كان فى تاريخ سابق على ٢٠٠٦/٧/١٨ ، بالبرقية المرفقة بالمفردات والمرسلة يوم ٢٠٠٦/٧/٦ إلى النائب العام تبلغ وتشكو من القبض على / .... (الطاعن) ، و....... و....... ، و....... ، وآخرين منذ عشرة أيام (قبل تاريخ البرقية فى ٢٠٠٦/٧/٦) ، من بنى هلال مركز القوصية ، ومن أنه يتم تعذيبهم لإرغامهم ظلما على الاعتراف بقتل ...... ، وهم أبرياء من ذلك .

واستند الدفاع كذلك إلى الإطلاع الذى تم . بناء على طلب الدفاع . أمام المحكمة على دفتر أحوال مركز القوصية عن الفترة من يوم ٢٠٠٦/٧/١٣ وحتى ٢٠٠٦/٧/١٩ ، وتم تسجيل ما أسفر عنه الإطلاع بمحضر الجلسة ، وخلاصته أنه فى الوقت الذى حمل الدفتر أبسط وأهيف التحركات ، بما فيها القيام للراحة أو للغذاء ، فإن الدفتر لم يحمل أى مأمورية للقبض على أى من المتهمين السبعة منذ ٢٠٠٦/٧/١٣ وحتى آخر يوم ٢٠٠٦/٧/١٩ ، بل وحمل الدفتر بندا فى يوم ٢٠٠٦/٧/١٩ تحت رقم /٢ . ص ٢١٥ بالدفتر ، يفيد وجود المقدم / حمدى السيد والملازم أول حسانين أبو المكارم بالمركز منذ أول اليوم ولم يخرجا أو أى منهما فى أى مأمورية ، وحاصل هذا الإطلاع يثبت أن الضابطين المذكورين كانا بالمركز من أول اليوم لآخره ودون الخروج فى أى مأمورية طوال الفترة من ٢٠٠٦/٧/١٣ حتى

آخر يوم ٢٠٠٦/٧/١٩ ، الأمر الذى يؤكد كذب ما يدعيه المقدم / حمدى السيد من أن القبض تم بمعرفته أو الملازم أول حسانين أبو المكارم بعد صدور إذن النيابة فى ٢٠٠٦/٧/١٨ ، الأمر الذى يؤكد دفاع المتهم الثانى . المعول على اعترافه الباطل وباقى المتهمين ومنهم الطاعن . أن القبض عليه كان سابقاً على صدور إذن النيابة العامة فى ٢٠٠٦/٧/١٨ ، بل وسابقا على إرسال البرقية التى أرسلها ذووهم يوم ٢٠٠٦/٧/٦ !!

وجدير بالذكر أن المقدم / حمدى السيد لم يستطع أن يحير أى جواب لدى سؤاله . أمام المحكمة . عن كل هذه المتناقضات والمدون بدفتر الأحوال ، ولاذ فى كل مرة بأنه لا يتذكر ، حتى فى المسائل التى لا علاقة لها بالذاكرة ، كما لم يستطع أن يحر أى جواب عن وجوده بالمركز طبقا للمدون بدفتر الأحوال بينما يكون قائما . فى ذات الوقت . بمأمورية للقبض على المتهمين فى مثل هذه القضية الهامة !!

كما استند الدفاع فيما استند إليه ، على التحقيقات التى جرت بشأن تعذيب المتهمين ومنهم المتهم الثانى / .... والطاعن ، لحملهم على الاعتراف بما لم يرتكبوه ، وهى التحقيقات التى حدت بالنيابة إلى أن تضمن قرارها بنداً صريحا بنسخ صورة من الأوراق تخصص لواقعتى حجز المتهمين بدون حق واستعمال القسوة معهم .

وتمسك الدفاع بضم هذه التحقيقات أو ما تم فيها ووجه التصرف إن كان ، فى الوقت الذى وردت إفادة غير موقعة مزعوم فيها بالحفظ الإدارى ، ومعناه إن استقامت الإفادة ، أنه لم يتم تحقيق وإلاَّ لكان الحفظ للأمر بألا وجه . الأمر الذى تمسك معه الدفاع بوجوب تحقيق وقائع الاحتجاز بغير حق والتعذيب والتى لم تحقق كقرار النيابة سالف الذكر والبيان .

ومع ذلك كله لم تأخذ محكمة الموضوع بالدفع الجوهري سالف البيان الذى أبداه الدفاع بأسانيده . وأعرضت عنه بقولها إن أوراق الدعوى جاءت خالية من أي دليل يقيني على ذلك الدفع الذي جاء مرسلا ولا أساس له ؟!!

كما تمسك الدفاع كذلك ببطلان القبض على الطاعن إذ تم القبض عليه كذلك قبل الإذن بضبطه وإحضاره الصادر من النيابة العامة والتفتت المحكمة عن هذا الدفع بقولها إن الثابت من التحقيقات أن النيابة العامة تولت التحقيق وعرض عليها محضر التحريات المؤرخ ٢٠٠٦/٧/١٨ الساعة ٣ مساءا فأمرت بضبط وإحضار الطاعن (.......) ونفاذا لذلك فقد تم عمل المأمورية لضبطه وباقي المتهمين وتم القبض على الطاعن وبتفتيشه لم يعثر معه على ثمة ممنوعات وبمواجهته أنكر ما نسب إليه ، وبناء على ذلك فأن القبض على الطاعن يكون تالياً لصدور الإذن به من السلطة المختصة ، ولا ينال من سلامة ذلك الإجراء إرسال برقية تلغرافية من هذا أو ذاك بالقبض على بعض الأشخاص من أسرة المتهمين وبينهم الطاعن والمتهم الثاني ، لأنه من المقرر قانونا أن لرجل الضبط القضائي في سبيل كشف غموض الحادث والتحري عن مرتكبة استدعاء من يرى لزوما لاستدعائه وسماع أقواله دون أن يعد ذلك قبضاً بالمعنى المعرف به في القانون (؟!!) .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح رداً على دفاع الطاعن الجوهري السالف الذكر ، فضلاً عما ينطوي عليه من تناقض ، لأن مؤداه أن الطاعن كان تحت يد الشرطة مقيد الحرية وقت صدور الأمر بالقبض عليه من سلطة التحقيق ، وهذه الحالة لا يمكن تفسيرها إلا أنه كان مقبوضا عليه بالفعل قبل صدور ذلك الأمر ، وبالتالي فإن ضبطه لم يكن بناء على ذلك الإذن بل كان سابقا عليه ، وبعد انتهاء حالة التلبس وزوال كافة أثارها كما سبق القول ، والعبرة هنا بحقيقة الواقع لا بما يُسبغ على الإجراء من أوصاف تخالف الحقيقة ، كما أن المحكمة لم توضح في حكمها الأسباب التي دعت إلى استصدار الإذن بضبط الطاعن على أثر مواجهته بالتحريات التي أنكرها .

الأمر الذي يقطع بأن الأمر لم يكن مجرد استدعاء برئ كما شاء مأمورا الضبط القضائي تصويره بل هو القبض بعينه كما هو معرف به في القانون والذي لا يجوز القيام به إلا بناء على إذن مسبق من سلطة التحقيق بناء على تحريات جادة

تبرره وتسوغه طالما أن حالة التلبس غير متوافرة ، ويكون من المؤكد والحال كذلك أن مأموري الضبط القضائي المذكورين قد تحايلا على القانون وأرادا الإيهام بأنهما تصرفا ضد الطاعن على نحو يتفق وأحكامه و تحايلا لإسباغ الشرعية الإجرائية على ما قاما من أفعال مخالفة لنصوصه . وانساقت وراءهما المحكمة رغم أن ظروف الواقعة و الملابسات المحيطة بها تكفى لكشف هذا التحايل وافتضاح أمره.

يضاف إلى ما تقدم أن الطاعن صاحب صفة أصلية فى الدفع ببطلان اعتراف المتهم الثانى .... والذى عولت المحكمة عليه فى ادانته ، وذلك أن الدفع ببطلان شهادة شاهد أو ببطلان استجواب أو أقوال أو اعتراف متهم . من حق كل متهم إبداؤه مادام الحكم يعول فى قضائه على هذا الاعتراف لغيره من المتهمين .

فقد نصت المادة /٣٠٢أ. ج على أنه : " يحكم القاضى فى الدعوى حسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته ، ومع ذلك لا يجوز له أن يبنى حكمه على أى دليل لم يطرح أمامه فى الجلسة ، وكل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود وتحت وطأة الاكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه " .

فهذا النص وضع واجبا على عاتق القاضى مباشرة ألا يعول فى قضائه على قول لمتهم أو شاهد صادر تحت وطأة اكراه أو تهديد أو وعيد ، والوعد كالوعيد ، وأعطى لكل متهم الحق فى أن يدفع ببطلان وبعدم التعويل على أقوال أشاهد وعلى أقوال أى متهم سواه طالما قد عابها عيب من هذه العيوب .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثيرة الاكراه هو دفع جوهرى يتعين على محكمةالموضوع أن تعرض له بالمناقشة والتفنيد لتبين مدى صحته ولا يعصم الحكم قول المحكمة أنها تطمئن الى أقوال الشاهد ما دامت أنها لم تقل كلمتها فيما أثاره الدفاع من أن تلك الأقوال انما أدلت بها نتيجة الاكراه الذى وقع عليها . وأنه لا يكفى لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متى كان وليد اجراء غير مشروع " .

* نقض ١٩٧٢/٦/١١ . س ٢٣ . ٢٠٣ . ٩٠٦

* نقض ١٩٧٥/٥/١٢ . س ٢٦ . ٩٨ . ٤٢٣
* نقض ١٩٦٨/١١/١٨ . س ١٩ . ١٩٦ . ٩٧٤

وقضت محكمة النقض بأنه :

" من المقرر أن الدفع ببطلان الأعتراف هو دفع جوهرى على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ردا سائغا يستوى فى ذلك أن يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الأكراه أو يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عول فى قضائه بالإدانة على هذا الأعتراف وأن الأعتراف الذى يعتد به يجب أن يكون اختياريا ولا يعتبر كذلك . ولو كان صادقا . اذا حصل تحت تأثير الأكراه أو التهديد أو الخوف الناشئين عن أمر غير مشروع كائنا ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الأكراه " .

* نقض ١٩٧٣/١١/١٣ . س ٢٤ . ٢٠٨ . ٩٩٩
* نقض ١٩٧٥/١١/٢٣ . س ٢٦ . ١٦٠ . ٦٢٦
* نقض ٢٠٠٢/٢/٦ . الطعن ٢٠٣٠٠/٧١ ق

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" من المقرر أن الدفع ببطلان الإعتراف هو دفع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه رداً سائغاً يستوى فى ذلك أن يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الإكراه أو يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عول فى قضائه بالإدانة على هذا الإعتراف . وأن الإعتراف الذى يعتد به يجب أن يكون إختياريا صادراً عن إرادة حرة فلا يصح التعويل على الإعتراف . ولو كان صادقا . متى كان وليد إكراه أو تهديد كائنا ماكان قدره وكان الوعيد أو الإغراء يعد قرين الإكراه والتهديد لأنه له تأثير على حرية المتهم فى الإختيار بين الإنكار أو الإعتراف ويؤدى إلى حمله على الإعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الإعتراف فائدة أو يتجنب ضرراً مما كان يتعين معه على المحكمة وقد دفع أمامها بأن إعتراف الطاعن الثالث نتيجة إكراه مادى وأدبى تمثل فى إحتجازه أكثر من ثلاثة أيام قبل عرضه على سلطات التحقيق وتجنيبه الإتهام واعتباره شاهداً فى حالة إدلائه بالإعتراف أن تتولى

هى تحقيق هذا الدفاع وتبحث الصلة بين الإكراه وسببه وعلاقته بأقواله ، فإن هى نكلت عن ذلك ولم تعرض البتة للصلة بين الوعد وبين إعترافه الذى عولت عليه وتقول كلمتها فيه فإن حكمها يكون معيباً بالإخلال بحق الدفاع فضلاً عن القصور بما يعيبه ويوجب نقضه من هذه الناحية أيضا . "

* نقض ٢٠٠٢/٢/٦ . فى الطعن ٢٠٣٠٠ /٧١ ق .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" الدفع بحصول ضبط المتهم قبل صدور الإذن به من سلطة التحقيق جوهري قصد به الدفاع تكذيب شهود الإثبات ويترتب عليه لو صح أن يتغير وجه الرأي في الدعوى ولهذا فقد كان لازما على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغا إلى غاية الأمر فيه أو أن ترد عليه بما يدحضته إن هي رأت إطراحه . أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقالة الاطمئنان لأقوال الشهود غير سائغ لما ينطوي عليه من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره ، فإن الحكم يكون فضلا عن قصوره مخلا بحق الدفاع مشوبا بالفساد المبطل الموجب للنقض " .

- نقض ١٩٩٠/٥/١٠ . س ٤١ . رقم ١٢٤ . ٧١٤ . طعن ٥٩/٣٠٢٣ ق
- نقض ١٩٩١/٢/١٤ . س ٤٢ . ٤٤ . ٣٣٢ . طعن ١٦٠ / ٦٠ ق .

وكان على المحكمة أن تجرى تحقيق هذا الدفاع الهام ولو دون طلب صريح من الدفاع لأن منازعته وعلى النحو السالف بيانه ينطوي على طلب جازم بإجراء ذلك التحقيق ، إذ لا يفهم منها إلا هذا المعنى ولا يستدل منها إلا تلك الدلالة ، ولما هو مقرر كذلك بأن تحقيق الأدلة في المواد الجنائية هو واجب المحكمة في المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو دفاعه .

* **وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن** : ـ

" أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه "٠

- نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨
- نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ . س٣٢ . ٢٨٩ . ١٢٢٠
- نقض ٧٨/٤/٢٤ . س٢٩. ٨٤ . ٤٤٢
- نقض ٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤
- نقض ٨٤/١١/٢٥ . س٣٥ . ١٨٥ . ٨٢١
- نقض ٨٣/٥/١١ . س٣٤ . ١٢٤ . ٦٢١
- نقض ٤٥/١١/٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . رقم /٢ . ٢
- نقض ٤٦/٣/٢٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ١٢٠ . ١١٣
-

كما قضت محكمة النقض بأنه : ـ

" الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا " ٠

* نقض ٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
* نقض ٧٨/١/٣٠. س ٢٩ . ٢١ . ١٢٠
* نقض ٧٣/٣/٢٦ . س ٢٤ . ٨٦ . ٤١٢
* نقض ٧٣/٤/١ . س ٢٤ . ٩٣ . ٤٥٦

* **وقضت محكمة النقض بأن** : ▪

" الأصل فى المحاكمات الجنائية أنها إنما تُبنى على التحقيقات التى تجريها المحكمة فى الجلسة وتُسمع فى خلالها الشهود ما دام سماعهم ممكناً . وذلك فى مواجهة الخصوم وعليها أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة ما دام قد لجأ إليها فى ذلك ونسب إلى الشاهد تعمد تهربه أو تهريبه حتى لا يُدلى بشهادته فى مجلس القضاء وما دامت المحكمة قد تبينت أحقية الدفاع فى تمسكه بوجوب مناقشته وأنه لم يكن فى طلبه مراوغاً أو قاصداً تعطيل السير فى الدعوى فإذا قصرت فى ذلك كان حكمها معيباً لإخلالها بحق الدفاع " ٠

- نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ – مجموعة القواعد القانونية . عمر – ج٤ – ١٨٦– ١٧٦- طعن ٢٩٥ / ٨ق
- نقض ١٩٨٥/١٠/٢ . س ٣٦ . رقم ١٤١ . ٨٠١ . طعن ١٦٠٥ / ٥٥ق
- نقض ١٩٨٥/١٢/١٢ . ٣٦ . رقم ٢٠٤ . ١١٠٦ . طعن ١٩١٦ / ٥٥ق

كما قضت محكمة النقض بأنه : ▪

" اذا كان الدفاع قد قصد به تكذيب شاهد الإثبات ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فقد كان لزاما على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغا الى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه أن هى رأت إطراحه أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقالة الأطمئنان الى أقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فأن حكمها يكون معيبا " ٠

* نقض ١٩٩٠/٥/١٠ . س ٤١ . ١٢٤ . ٧١٤

كما قضت محكمة النقض بأنه : ▪

" لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه الى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات إستحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فأنه يكون دفاعا جوهريا

لتعلقه بتحقيق الدليل في الدعوى لإظهار وجه الحق فيه ... مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغا لغاية الأمر فيه " .

* نقض ١١ سبتمبر سنة ٨٨ طعن ٢١٥٦ لسنة ٥٨ ق

* **وقد قضت محكمة النقض بأنه** :-

" على المحكمة أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة مادام الدفاع قد لجأ إليها " .

* نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ - مجموعة القواعد القانونية - محمود عمر – ج ٤ - ١٨٦ - ١٧٦

كما قضت محكمة النقض بأنه :-

" لا يقدح فى واجب المحكمة القيام بالتحقيق الواجب عليها ، أن يسكت الدفاع عن طلبه ، وقالت : أن الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لايسوغ الإعراض عنه بقالة الأطمئنان الى ماشهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولايقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب أجراء هذا التحقيق مادام أن دفاعه ينطوى على المطالبة بإجرائه " .

* نقض ٨١/١٢/٣٠ . س ٣٢ . ٢١٩ . ١٢٢٠

ولأن العبرة في المحاكمات الجنائية هي بالتحقيقات التي تجريها المحكمة بالجلسة وتحقق فيها الأدلة سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه . ولأن المشرع أوجب على المحكمة ضرورة تحقيق الدعوى وأدلتها بمعرفتها بتحقيق نهائي لكافة وقائعها وعناصرها الجوهرية بما في ذلك دفاع المتهم و دفوعه ، لكي تتبين منها بشكل مباشر أوجه الحقيقة دون اعتماد منها على ما تم من تحقيق ابتدائي لما قد يكون قد شابه من قصور ، ولأن هذا التحقيق الذي تقوم به المحكمة في حضور المتهمين ودفاعهم يعينها على تكوين عقيدتها وقناعتها الواجب الوصول إليها كأساس

للحكم بالبراءة أو الإدانة ـ كما أن المحكمة من خلال التحقيق الذى تجريه وتقوم به بنفسها تتيح للخصوم الفرصة الأخيرة لمراجعة الأدلة وتدارك ما يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الابتدائي من نقص أو قصور ، إذ المحاكمة هي الفرصة الوحيدة التي مازالت متبقية أمامهم . ولأن اقتناع المحكمة بثبوت التهمة أو عدم اقتناعها ينبغي أن يكون مستمداً من الثقة التي توحي بها أقوال الشهود أو لا توحي ومن التأثير الذي تحدثه هذه الأقوال في نفوس الخصوم في الدعوى وقضائها وهم ينصتون إليها بأنفسهم.

وقد عبرت عن ذلك محكمة النقض وقالت :

" إن المحاضر التى تجريها الشرطة وتحقيقات النيابة العامة وما تحويه من اعترافات للمتهمين وما تتضمنه من أقوال الشهود . هى عناصر إثبات تحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة وللمحكمة حسبما يتراءى لها أن تأخذ بها أو تطرحها إذا لم تطمئن إليها مهما كان نوعها .

* نقض ١٩٦٥/٥/٢٤ . س ١٦ . رقم ١٠١ . ص ٥٠١

وقضى بأنه متى كان الحكم قد استند في القضاء بالإدانة إلى إقرار المتهم في محضر ضبط الواقعة دون أن تسمح المحكمة الاعتراف أو تحقق مبدأ شفهية المرافعة بسماع شاهد الإثبات فى الدعوى فإن الحكم يكون مشوباً ببطلان في الإجراءات أثر في صحة الحكم يوجب نقضه .

* نقض ١٩٥٧/٦/٣ . س ٨ . رقم ١٥٩ . ص ٥٧٩

ولهذا فقد كان على المحكمة تحقيق الدفاع الجوهري بحصول ضبط المتهمين خاصة المتهم الثاني (المدفوع ببطلان اعترافه وأقواله) قبل صدور الإذن بهذا الإجراء من سلطة التحقيق بما أدي إلي بطلان الاعتراف المعزو إليه في أعقابه وأمام سلطة التحقيق لأن تلك الإجراءات مرتبطة بالقبض الباطل الذي وقع ضده ارتباطاً لا يقبل التجزئة . ويكون هذا التحقيق باستدعائه وسماعه وبالاستعلام عن أفراد القوة المرافقة للضابطين الشاهدين الأول والثاني وتكليف النيابة العامة بإعلانهم لأنهم ليسوا شهود

النفي حتى يكلف الطاعن بإعلانهم وإنما هم من شهود الواقعة الذين عاينوا واقعة ضبط المتهمين أو يمكن أن يكونوا قد عاينوها بأنفسهم ولأن الأقوال التي تسمعها منهم المحكمة لأول مرة في حضور المتهمين ودفاعهم قد تدعوا المحكمة للعدول عن العقيدة التي كونتها في شأن تقديرها لهذا الدفع ومدى صحته . إذ لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأياً في دليل لم يُعرض على بساط البحث أمامها بالجلسة . وإذ فات المحكمة القيام بهذا التحقيق رغم أنه ممكن وليس مستحيلاً وظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وممكن وليس مستحيلاً فإن حكمها يكون معيباً لقصوره فضلاً عن إخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإحالة .

ومن هذا يتبين أن محكمة الموضوع أسرفت في ثقتها بالتحقيق الابتدائي الذي أجرته سلطة التحقيق ولم تشأ أن تمارس سلطتها فى تحقيق الدعوى المطروحة أمامها وبذلك تكون وقد غلت يدها عن أداء وظيفتها فى تحقيق الدعوى بمعرفتها واكتفت بما ورد بالتحقيق الابتدائي من تحقيقات ونتائج وأدلة من واقع ما هو ثابت من مجرد إطلاعها على أوراق الدعوى بما ينطوى عليه ذلك من مغامرة خطيرة لا يؤمن معها أن يكون تقديرها لتلك الأدلة صائباً وسديداً.

يضاف إلي ما تقدم أن اعتماد الأحكام الجنائية على مبدأ اقتناع القاضي الجنائي يفرض عليه ضرورة معايشته أدلة الثبوت أو النفى معايشة فعلية بعيدة كل البعد عما توضحه الأوراق والمحاضر المكتوبة من أقوال ومعلومات جامدة إذ يستحيل مع هذا الجمود تكوين الاقتناع الحر المطلوب لدى القاضي .

ولهذا نصت المادة ٣٠٢ إجراءات جنائية على أن القاضي يحكم في الدعوى بحسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته ولا يجوز له أن يبنى حكمه على دليل لم يطرح أمامه بالجلسة.

وقد تواترت أحكام النقض على ذلك مؤكدة وجوب إجراء التحقيق النهائي كلما اتصل ذلك التحقيق بوجه هام من أوجه إظهار الحقيقة فى الدعوى ومتى كان ظاهر التعلق بها ولازماً للفصل فيها على وجه صحيح.

- نقض ١٩٥٧/٦/٣ . س ٨ . رقم ١٥٩ . ص٥٧٩

ولاشك أن للطاعن مصلحة مباشرة فى التمسك بهذا الوجه من أسباب الطعن واتخاذه سبباً لطلب نقض الحكم محل هذا الطعن طالما أن المحكمة اتخذت من اعترافات المتهم المذكور سنداً لإدانته ، وقضت بإنزال العقاب ضده بناء على اعترافه المنعى عليه بالبطلان لصدوره فى أعقاب ضبطه الذى تم على نحو مخالف للقانون كما سبق البيان.

خامساً : **قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع** .

كان الدفع ببطلان اعتراف المتهم الثانى .... ضد باقى المتهمين ومنهم الطاعن لصدوره منه تحت وطأة الإكراه والتعذيب الذى تعرض لهما . من بين أوجه الدفاع الجوهرية التى تمسك بها الطاعن كما هو ثابت بمحضر جلسة المحاكمة . وأوضح الدفاع أن المتهم الثانى المذكور تعرض لشتى صنوف التعذيب والعنف لحمله على الإعتراف ومن صورها الصعق بالكهرباء وتعليقه بحيث يكون رأسه إلى أسفل وقدماه إلي أعلى و ظل على هذه الحالة لفترات طويلة ، فضلاً عن عدم استطاعته النوم والراحة لأيام طويلة ولهذا خارت قواه واضطر إلى الاعتراف والإقرار بأمور نسبها للطاعن وباقى المتهمين دون أن تحدث.

الأمر الذى أبطل ذلك الإعتراف ولم يعد يصلح لكى يكون دليلاً للإدانة . لأن شروط الإعتراف الذى يمكن التعويل عليه والأخذ به عند القضاء بالإدانة أن يكون صادراً عن إرادة حرة ومختارة فإذا كان صدوره تحت تأثير الإكراه أو التهديد أياً كان قدرهما كان الإعتراف باطلاً وينسحب بطلانه إلى كافة الأدلة المترتبة عليه والتى لم

تكن لتوجد لولاه ومنها الإقرارات المنسوبة لباقى المتهمين فى أعقاب ضبطهم بناء على ذلك الإعتراف المشوب بالبطلان ، كما لا تقبل شهادة الضابطين شاهدى الإثبات الأول والثانى لأنهما اللذان مارسا هذا الإكراه ضد المتهم الثانى المذكور ولهذا فإنهما يشهدان بصحة الإجراءات التى قاما بها على نحو مخالف للقانون و مثلهما لا يسمع له شهادة ولا يقبل منه قول.

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفع والتفتت عنه بقولها أن اعترافات ذلك المتهم صدرت أمام وكيل النيابة الذى سأله عما إذا كان قد تعرض لإكراه دفعه للإعتراف فنفى ذلك ، ولهذا اطمأنت المحكمة إلى هذا الإعتراف وإلى الدليل المستمد منه وأخذت به وقالت أنه لا ينال من ذلك عدوله عن اعترافه فى وقت لاحق بدعوى تعرضه للإكراه أو الضغوط التى لم يستطيع إثباتها فضلاً عن عدم وجود ثمة إصابات به يمكن أن تستشف منها المحكمة وجود إكراه عليه كما جاء إقراره مطابقاً لما أسفر عنه تقرير الطب الشرعى وخلصت المحكمة إلى أن هذا الدفع على غير أساس وانتهت إلى رفضه (؟!!) .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصح رداً على الدفع الجوهرى السالف الذكر لأن صدق الإعتراف ومطابقته للواقع (جدلاً) لا يحول دون أن يكون ذلك الإعتراف باطلاً لصدوره تحت تأثير الإكراه أو التهديد ومن المقرر أنه لا يشترط فى الإكراه المبطل للإعتراف أن يكون جسيماً بحيث يترك أثراً بجسم المتهم المعترف يدل عليه ويُنبئ عنه بل أن مجرد التهديد وحدة يكفى لبطلان الإعتراف بما يحدثه من رهبة وخوف فى نفس المتهم المعترف بما يدفعه إلى الإعتراف بناء على إرادة غير حرة أو مختارة . كما لا يصح فى منطق العقل والبداهة أن يرد الحكم على الدفع ببطلان الإعتراف أمام جهة من جهات التحقيق لأنه كان وليد الإكراه بإطمئنان المحكمة إلى هذا الإعتراف لحصوله أمام تلك الجهة أو لعدم ذكر من نسب إليه الإعتراف أمامها أنه كان مكرها عليه . أو أنها ناظرته فلم تلحظ عليه أثار تفيد التحقيق مادام أنه ينازع فى صحة ذلك الاعتراف أمام تلك الجهة . كما أن سكوت المتهم عن الإفضاء بواقعة

الإكراه فى أية مرحلة من مراحل التحقيق ليس من شأنه أن ينفى حتماً وقوع الإكراه فى أية صورة من صوره مادية كانت أم أدبية.

* **وقد قضت محكمة النقض بأنه** :

" من المقرر أن الإعتراف لا يُعول عليه . ولو كان صادقا . متى كان وليد إكراه كائنا ماكان قدره . وإذا كان الأصل أنه يتعين على المحكمة إن هى رأت التعويل على الدليل المستمد من الإعتراف أن تبحث الصلة بينه وبين الإكراه المقول به وأن تنفى قيام هذا الإكراه فى استدلال سائغ ، . ولايصح فى منطق العقل والبداهة أن يرد الحكم على الدفع ببطلان الإعتراف امام جهة من جهات التحقيق لأنه كان وليد الإكراه باطمئنان المحكمة إلى هذا الإعتراف لحصوله أمام تلك الجهة أو لعدم ذكر من نسب إليه الإعتراف أمامها أنه كان مكرهاً عليه ، . أو أنها ناظرته فلم تلحظ به آثار تفيد التحقيق مادام أنه ينازع فى صحة ذلك الإعتراف امام تلك الجهة . كما أن سكوت المتهم عن الإفضاء بواقعة الإكراه فى أية مرحلة من مراحل التحقيق ليس من شأنه أن ينفى حتما وقوع الإكراه فى أية صورة من صوره مادية كانت أم أدبية ٠

* نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س ٣٤ . ص ٢٧٤ . رقم ٥٣ طعن ٦٤٥٣ /٥٢ ق
* نقض ١٩٨٣/٢/١٦ . س٣٤ . ٤٦ . ٢٤٤.
* نقض ١٩٧٢/١٢/٢٥ . س ٢٣ . ٣٣ . ١٤٧٢
* نقض ١٩٧٢/١٠/١٥ . ٣٤ . ٢٤٤ . ١٠٤٩

وقد نصت على ذلك المادة ٣٠٢ إجراءات جنائية والتى جرى نصها على أن كل قول يثبت أنه صدر من المتهم أو الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد يهدر ولا يعول عليه ، وضمانا لهذه الضوابط فقد أحاط المشرع الاعتراف بأحكام خاصة فحظر استجواب المتهم إلا في مرحلة التحقيق الابتدائى الذى تجريه النيابة

العامة أو قاضى التحقيق . دون مرحلة التحقيق النهائى الذى تجريه المحكمة أثناء التحقيق الذى تجريه اثناء المحاكمة ، إلا إذا قبل المتهم ذلك (المادة ٢٧٤ أ.ج) التى **نصت على أنه** : " لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل . وإذ رفض الإجابة لما يوجه إليه من أسئلة فلا يجوز للمحكمة أن تتخذ من رفضه دليلا على ثبوت التهمة ضده " .

وقد أجمعت التشريعات الحديثة على بطلان الاعتراف الذى يصدر من المتهم بناء على الإكراه الواقع عليه . بل يعاقب التشريع المصرى كل من اعتدى على المتهم لحمله على الاعتراف وذلك في المادة ١٢٦ عقوبات . كما يبطل الاعتراف كذلك إذا صدر تحت تأثير الإكراه المعنوى مثل التهديد أو الوعد والوعيد ، وهذا النوع من الإكراه لا يترك أثرا ماديا بالجسم يدل عليه وينبئ عنه ، ولكنه يبطل إرادة المتهم كذلك ويصادر حرية الاختيار لديه ، بل أن هذا النوع من الإكراه الأدبى قد يكون أشد وطأة على المتهم وأبعد أثرا على إرادته من الإكراه المادى الواقع عليه كما في حالة التهديد بإلحاق الأذى بأصول المتهم أو فروعه .

* **وقضت كذلك** :

" بأن الوعد كالوعيد كليهما قرين الإكراه أو التهديد لأن له تأثير على حرية المتهم فى الإختيار بين الإنكار والإعتراف ويؤدى إلى حمله على الإعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الإعتراف فائده أو يتجنب ضرراً مما كان يتعين معه على المحكمة تحقيق الدفع ببطلان الإعتراف لهذا السبب وتبحث الصلة بين الإكراه وسببه وعلاقته بأقوال المتهم فإذا نكلت عن ذلك كان حكمها معيباً متعين النقض ما دامت قد اتخذت من اعتراف المتهم سنداً لقضائها بإدانته ولو أنها تساندت فى الإدانة لأدلة أخرى لأنها متساندة يَشُد بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى بحيث إذا سقط أحدها او إستُبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان لهذا الدليل الباطل فى الرأى الذى انتهت إليه المحكمة .

* نقض ١٩٨٣/٦/٢ . س ٣٤ . رقم ١٤٦ . ص ٧٣٠ . طعن ٩٥١ لسنة ٥٣ ق

كما قضت بأن : ـ

" الوعد أو الإغراء قرين الإكراه والتهديد لأن له تأثير على حرية المتهم بين الإنكار والإعتراف ويؤدى إلى حمله على الإعتقاد بأنه يجنى من وراء الإعتراف فائدة أو يتجنب ضرراً مما كان يتعين معه على المحكمة وقد دفع أمامها بأن إعتراف المتهم كان نتيجة الوعد والإغراء أن تتولى هى تحقيق هذا الدفاع وتبحث الصلة بين الإعتراف وسببه وعلاقة الوعد به . فإن هى نكلت عن ذلك ولم تعرض البته لهذا الدفاع الجوهرى ولم تقل كلمتها فيه فإن حكمها يكون معيباً بفساد التدليل فضلاً عن القصور بما يستوجب نقضه ما دامت قد إتخذت من هذا الإعتراف دليلاً ضد الطاعن وقضت بإدانته بناءً عليه ،

- نقض ١٩٨٣/٦/٢ . س ٣٤ . رقم ١٤٦ . ص ٧٣٠ . طعن ٩٥١ / ٥٣ ق
- نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س ٣٤ . رقم ٥٣ – ص ٢٧٤ – طعن ٦٤٥٣ / ٥٢ ق

كما أن خلو جسم المتهم من الإصابات أو صدور اعترافه بالتحقيقات التى تجريها النيابة العامة أو عدم إفصاحه بها عن أن إكراها وقع عليه حمله على الاعتراف كل ذلك لا يحول دون أن يكون اعتراف المتهم وإقراره أمام تلك الجهة صادرا تحت تأثير الإكراه ، ولو في صورته المعنوية كالتهديد والوعيد .

هذا ولا يشترط فى الإكراه المبطل للإعتراف أن يكون جسيماً بحيث يترك أثراً بجسم المتهم المعترف يدل عليه وينبئ عنه بل أن مجرد التهديد وحده يكفى لبطلان الإعتراف بما يحدثه من رهبة وخوف فى نفس المتهم المعترف بما يدفعه إلى الإعتراف بناء على إرادة غير حرة او مختارة ،

* نقض ١٩٧٣/١١/١٣ . س ٢٤ . ٢٠٨ . ٩٩٩
* نقض ١٩٧٥/١١/٢٣ . س ٢٥ . ١٦٠ . ٧٢٦
* نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س ٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤
* نقض ١٩٨٣/٢/١٦ . س ٣٤ . ٤٦ . ٢٤٤

وبذلك تكون المحكمة وقد استدلت على عدم جدية ذلك الدفع من عناصر ليس من شأنها أن تسوغ إطراحه وعدم الإلتفات إليه . وكان عليها أن تجرى تحقيقاً فى هذا الصدد تستخلص من خلاله حقيقة هذا الدفع ومدى جديته خاصة وأن الدليل المستمد من اعتراف المتهم الثانى السالف الذكر تُعد دليلاً جوهرياً . إذا الثابت أن أحداً لم يشاهد الواقعة التى أسفرت عن قتل المجنى عليه والتى حدثت ليلاً فى منطقة بعيدة ونائية عن العمران ولأنه مع استبعاد الدليل المستمد من اعتراف المتهم المذكور ضد الطاعن وباقى المتهمين فلن يبقى من دليل ضدهم الا ذلك الدليل المستمد من تحريات الشرطة وتلك التحريات وحدها لا تصح لأن تكون دليلاً أو قرينة يمكن أن يقام عليها قضاءها بالإدانة . لأن التحريات سالفة الذكر مجهلة المصدر وبالتالى فهى لا تعبر إلا عن رأى جامعها وحده والقاضى الجنائى يقضى فى الدعوى المطروحة على بساط البحث أمامه بناء على رأيه الشخصى واقتناعه الخاص ولايدخل فى عقيدته رأياً آخر لسواه.

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً واجب النقض والإحالة.

سادساً : **قصور آخر فى التسبيب** :

ذهب دفاع الطاعن فى دفاعه أمام محكمة الموضوع إلى أن تحريات الضابطين/ حمدى محمد السيد والنقيب حسانين عبد العزيز حسانين لم تكن على أى قدر من الجدية بل جاءت سطحية للغاية ومستمدة من أقوال المتهم الثانى / .... والتى لم يُدل بها إلا بناء على الإكراه الواقع عليه والتعذيب الذى تعرض له ، واستدل الدفاع على ذلك بأن الحادث وقع ليلاً وفى منطقة نائية وبعيدة عن العمران ولم يشاهده أحد وقد أفصح المجنى عليه عقب إصابته لأربعة أشخاص هم أبوبكر محمد غلاب الذى نجده من موقع إصابته ، وشقيقه محمد حسنى فنجرى (ص ٤/١٨ تحقيقات) ، وعمه عبد الحفيظ فنجرى عبد الحفيظ (ص ١٢/٢٦ تحقيقات) ، وكذا والده . صرح لهم بأن إصابته كانت نتيجة سقوطه من على دابته وارتطام رأسه

بحجر على أثر سقوطه على الأرض ولم يعتد عليه أحد ، وقد قرر بذلك لهؤلاء المتعددين من ذوى قرباه ، كما أن أحداً لم يشاهد المتهمين من الأول للسادس وقت الحادثة . ومن ثم جاءت التحريات مجهلة وليس لها مصدر معلوم الا الإدعاءات الباطلة المعزوة إلى أقوال المتهم الثانى الذى أنكرها فيما بعد عندما اتيحت له فرصة الحديث بحرية ودون ثمة إكراه أو ضغط وكان طبيعياً لو كانت تلك التحريات جادة . كما قال الدفاع . لأسفرت عن شهود للواقعة أو ثمة أدلة يمكن أن ، يقام عليها برهان لإدانة المتهمين ومنهم الطاعن . ومثل هذه التحريات لا تعدو مجرد شائعات متناثرة تلقفها الضابطان المذكوران وسرعان ما قاما بضبط الطاعن وباقى المتهمين دون إذن من سلطة التحقيق وبعد إنتهاء حالة التلبس واستطاعا انتزاع تلك الإقرارات من المتهم الثاني / .... جبراً عنه وبطريق الإكراه رغم مجافاتها لأقوال المجنى عليه ذاته والذى لم يتهم أحداً من المتهمين أو غيرهم بالتعدى عليه وإحداث إصابته. . وقد زاد ثبوت كذب التحريات وكادة . بما كشفت عنه تحقيقات وحكم محكمة الجنايات فى القضية رقم ٢٠٠٧/٤٤ جنايات القوصية (٢٠٠٧/١٥١ كلى شمال أسيوط) — والمرفقة تحت رقم ١ ، ٢ بحافظتنا ٢٠٠٩/٤/٢٢ من أن شقيقى وابن عم المجنى عليه هنا ، قد قتلوا المدعو موسى على حسن أخذا بالثأر منه عن قتل المجنى عليه فى الدعوى الماثلة ، وقضى بعقاب كل منهم بالسجن المشدد سبع سنوات ، مما أكد أن للواقعة صورة أخرى خلاف ما زعمته التحريات ، . أكد ذلك أيضا الإقرار الموثق لوالد المجنى عليه (تحت رقم / ٣ بحافظتنا ٢٠٠٩/٤/٢٢) ، وأقواله مرتين أمام المحكمة سجل فيها وفى الإقرار الموثق أن المتهمين هنا أبرياء من قتل نجله ، وأن القاتل آخر (وهو الذى تم لاحقا الأخذ بالثأر منه على ما هو ثابت بالجناية المرفق تحقيقاتها وحكمها بحافظتنا ٢٠٠٨/٤/٢٢ المقدمة إلى المحكمة المطعون فى حكمها) .

(**حافظتنا ٢٠٠٩/٤/٢٢ للمحكمة**)

ولم تأخذ محكمة الموضوع بالدفع ببطلان وبهتان وكذب وعدم جدية التحريات ، واطرحته بقولها إنها تثق بالتحريات سالفة الذكر وتطمئن إليها وقد أعقبها صدور الإذن بضبط المتهمين الذين أقروا بما نسب إليهم فور ضبطهم كما اعترف المتهم الثاني بدور كل منهم فى الجريمة ولم ينكر مشاركته فيها إلا الطاعن والمحكمة لا تعبأ بإنكاره (؟!) .

وبذلك تكون المحكمة وقد استدلت على جدية التحريات – السابقة على صدور الإذن بضبط المتهمين – بعناصر لاحقة لصدوره ، مع أن العبرة فى الإجراء بمقدماته لا بنتائجه ولهذا فلا يجوز الاستدلال بالعناصر والأدلة اللاحقة على تنفيذ الإذن الصادر من سلطة التحقيق بالضبط والتفتيش للقول بجدية التحريات السابقة على إصداره . كما أن المحكمة لم تعنى ببحث عناصر دفاع الطاعن والتى ساقها للنيل من تلك التحريات الأمر الذى يُنبئ عن عدم إلمامها بهذا الدفاع وانعدام تفطنها إليه ، فضلاً عن اعتقادها الخاطئ بأنها فى مأمن من أن ينال أحد من تقديرها طالما أنها تتمتع بسلطة تقديرية واسعة فى تقدير التحريات ووزنها بما لا يمكن المساس بتلك السلطة أو النيل منها ولأنها عصية على المراقبة والمراجعة وليس لها عاصم يحول دون تجاوز حدودها. مع أنها سلطة لا يتحدد نطاقها من فراغ ولا تفرض نفسها تحكماً بل تمليها قواعد العدالة والأغراض التى ينبغي تحقيقها فى ضوء المنطق والعقل والتفكير السليم.

وتراقب محكمة النقض محاكم الموضوع عند استعمالها لسلطتها التقديرية فيما يطرح عليها من دفوع متعلقة بعدم جدية التحريات التى صدر الإذن بالتفتيش بناء عليها من خلال الأسباب التى تسوقها المحكمة رداً على الدفع بعدم جدية التحريات وتستلزم بداءة أن تفصح المحكمة عن عناصر التحريات والدلائل التى صدر الإذن بالتفتيش بناء عليها ولا تكتفى بمجرد القول بأن المحكمة استعملت سلطتها التقديرية فى وزن التحريات المعروضة عليها وأنها وثقت بها واطمأنت إليها.

لأن تلـك الأسـباب يشـوبها التجهيـل والتعمـيم كمـا أن محكمـة الموضـوع لـم تتعرض لأوجه دفاع الطاعن وما أثاره من منازعات جادة نالت من تلك التحريات وأثرت في كفايتها وجديتها ولم ترد على تلك الأوجه بما يسوغ إطراحه وذلك حتى يمكن القول بأن تلك السلطة لم تتمرد عند استعمالها على قواعد التقدير السديد ودون تعسف أو إسراف أو شطط وعلى تقدير أن تلك الضوابط تقتضيها الأسس اللازمة لتنظيم ممارسة تلك السلطة و تأمين حركتها ومباشرتها.

واستقر قضاء محكمة النقض على أن :

" الدفع بعدم جدية التحريات التى إنبنى عليها الإذن بالتفتيش جوهرى ويتعين على المحكمة أن تضمن حكمها ردا يبرر إطراحه إذا شاءت الالتفات عنه وأن تقول كلمتها فى التحريات السابقة على إصدار ذلك الإذن فى منطق سائغ واستدلال مقبول وإلا كان حكمها معيبا باطلا مادامت قد أقامت قضاءها بالإدانة بالإستناد إلى الأدلة التى أسفر عنها تنفيذه . "

- نقض ١٩٨٠/٢/٤ . س ٣١ . رقم ٣٧ . ص ١٨٢ . طعن ١٥٤٧ / ٤٩ ق
- نقض ١٩٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . رقم ٦٦ . ص ٣٥٠ . طعن ١٦٦٠ /٤٧ ق

كما قضت بأن :

" الدفع ببطلان الإذن الصادر من سلطة التحقيق لعدم جدية التحريات التى صدر بناءً عليها ـ جوهرى ، ويتعين على المحكمة أن تعرض لعناصر التحريات السابقة على صدوره ، ـ وتقول كلمتها فيها بمنطق سائغ وإستدلال مقبول إن رأت إطراحه وعدم التعويل عليه ، ـ ولا يكفى فى ذلك مجرد العبارات المرسلة التى لا يستساغ منها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم وإلاً كان باطلاً ، ما دامت المحكمة قد إتخذت من الأدلة التى أسفر عنها تنفيذه سنداً للقضاء بالإدانة0

*نقض ١٩٧٧/١٢/٤ . س 28 . 206 . 1008 . طعن 720 لسنة 47 ق

* نقض ١٩٨٦/٣/١٣ . س 37 . 84 . 408 . طعن 7077 لسنة 55 ق
* نقض ١٩٨٣/٣/١٧ . س ٣٤ . ٧٩ . ٣٩٢ . طعن ٥٥٩٠ / ٥٢ ق

* **وإستقر قضاء النقض على أن** : ■

" الدفع ببطلان الإذن بالتفتيش لعدم جدية التحريات التى بنى عليها جوهرى ويتعين على المحكمة ان تعرض لهذا الدفع وتقول كلمتها فيه بأسباب سائغة ولا يصلح لإطراحه العبارة القاصرة التى لا يستطاع معها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم فى هذا الشأن إذ لم تبد المحكمة رأيها فى عناصر التحريات السابقة على الإذن بالتفتيش أو تقل كلمتها فى كفايتها لتسويغ إصداره من سلطة التحقيق مع إنها أقامت قضاءها بالإدانة على الدليل المستمد مما أسفر عنه تنفيذ هذا الإذن ومن ثم يكون الحكم معيباً بالقصور والفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٨٠/٢/٤ . س ٣١ . ٣٧ . ١٨٢
* نقض ١٩٧٨/٤/٣ - ٢٩ - ٦٦ - ٣٥٠ - طعن ١٦٦٠ / ٤٧ ق

و بطلان الإذن الصادر بالضبط أوالتفتيش أو التسجيل أو بأى عمل من أعمال التحقيق ، . يبطل بالتالى كافة الأدلة المترتبة على تنفيذ ذلك الإذن ما دامت وثيقة الصلة به ما كانت لتوجد لولاه ٠

* نقض ٧٧/١٢/٤ . س ٢٨ . ٢٠٦ . ١٠٠٨
* نقض ٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠
* نقض ٧٨/١١/٢٦ . س ٢٩ . ١٧٠ . ٨٣٠
* نقض ١٩٧٧/١١/٦ . س ٢٨ . ١٩٠ . ٩١٤
* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . ٦١ . ٣٣١

فبطلان الاجراء لبطلان مابنى عليه قاعدة اجرائية عامه بمقتضى قانون الاجراءات الجنائية وأحكام محكمة النقض ٠ . فالمادة / ٣٣١ أ٠ج تنص على أن :
- " البطلان يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى اجراء جوهرى ٠

وقضت المادة / ٣٣٦أ٠ج **على أنه** : ■ اذا تقرر بطلان اجراء فانه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشره ، ولزم اعادته متى أمكن ذلك " ٠

* **وقضت محكمة النقض مرارا بأن** : ■

" القاعدة أن ما بُنى على باطل فهو باطل "

* نقض ٩/ ٤/ ١٩٧٣ . س ٢٤ . ١٠٥ . ٥٠٦

* نقض ٢٩ / ٤ / ٧٣ . س ٢٤ . ١١٦. ٥٦٨

" وتطبيقات . هذه القاعدة عديدة لا تقع تحت حصر فى قضاء محكمة النقض ، فحكمت مراراً بأن لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل مايترتب عليهما " ٠

* نقض ٧/ ٣/ ٦٦ . س ١٧ . ٥٠. ٢٥٥

* نقض ٦١/١١/٢٨ . س١٢. ١٩٣ . ٩٣٨

* نقض ٦٠/٥/٣٠ . س ١١ . ٩٦ . ٥٠٥

كما لا تسمع شهادة من قام بهذا العمل التعسفى المشوب بالبطلان لأنه إن يشهد بصحة الإجراء الباطل الذى قام به على نحو مخالف للقانون ومثله لا تقبل منه شهادة ولا يسمع له قول ٠

* نقض١٩٩٠/١/٣. س٤١ . ٤ . ٤١ . طعن ٥٩/١٥٠٣٣ ق

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً لقصوره طالما اتخذت المحكمة من الأدلة التى أسفر عنها تنفيذ الإذن الصادر بتفتيش الطاعن وضبطه سنداً للقضاء بإدانته الأمر الذى يستوجب نقض الحكم محل هذا الطعن والإحالة.

<u>سابعًا</u> : **<u>قصور آخر في التسبيب</u>** :

لم تضع محكمة الموضوع فى اعتبارها ما شهد به كل من الشاهدين/ محمد محمد عبد الله وعبد القادر عطا عبد الواحد بأنهما تدخلا لفض الخلاف بين الأسرتين المتنازعتين وعلما من كافة أفرادها أن الطاعن وباقى المتهمين لا شأن لهم بالتعدي على المجني عليه وإحداث إصابته وأن ضباط المباحث عمدوا إلى إرهابهم وتخويفهم ، ولذلك خشي والد المجني عليه من التنازل عن اتهامهم خوفاً من تعرضه للعقاب والتعدى من هؤلاء الضباط وأعوانهم . وبذلك ضيقت المحكمة على نفسها فرصة الموازنة الصحيحة بين أدلة الثبوت والنفى وقصر نظرها على رؤيته الأدلة الأولى وحدها وبذلك إختل تقديرها وشابه القصور ، إذ مالت نحو كفة الاتهام وما ساقته السلطة المختصة من أدلة ضد الطاعن دون تلك الأدلة التى تنفى عنه وعن باقى المتهمين تلك التهمة ولهذا كانت النتيجة التى خلصت إليها غير صائبة ومشوبه بالقصور ، فضلاً عن المجافاة الظاهرة لدور القاضى الجنائى النشط لتحقيق العدالة والحيدة التى تعين التزامه بها باعتباره ميزاناً للحق والعدل.

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً متعين النقض والإحالة.

ولا ينال من ذلك القول بأن المحكمة غير ملزمة بالرد على دفاع الطاعن الموضوعى وتعقبه فى كافة مناحيه المختلفة باعتبار أن الرد عليها مستفاد حتماً من سياق أدلة الثبوت التى أوردتها فى حكمها . لأن هذا القول بفرض صحته فى هذا المقام فإنه يفترض بداهة أن تكون محكمة الموضوع قد ألمت بكافة أوجه دفاع الطاعن وما ساقه من أدلة لنفى التهمة عنه . أما إذا كانت المحكمة لم تفطن أصلاً لهذا الدفاع ولم تحط به علماً ولم تدخله فى تقديرها عند تكوين عقيدتها فى الدعوى فإن تقديرها يكون معيباً لقصوره ولافتقاره لعناصر التقدير الصائب والسديد وهو العيب الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن فأضحى واجب النقض والإحالة.

ومن المقرر أن محكمة الموضوع ولئن كانت غير ملزمة بمتابعة المتهم فى كافة مناحيه الموضوعية المختلفة والرد عليها بأسباب مستقلة إلا أن عليها أن تبين فى حكمها أنها ألمت بهذا الدفاع وفطنت إليه وكانت على بينه من أمره عند الفصل فى الدعوى وتكوين عقيدتها فيها وإلا كان حكمها معيبا لقصوره .

- نقض ١٠/١٠/١٩٨٥ - س ٣٦ - ١٤٩ - ٨٤٠ - طعن ١٧٢٥ / ٥٥ ق
- نقض ٣/ ١٢/١٩٨١ . س ٣٢ . ١٨١ . ١٠٣٣
- نقض ٢٥/ ٣ /١٩٨١ . س ٣٢ . ٤٧ . ٢٧٥
- نقض ٥/ ١١/١٩٧٩ . س ٣٠ . ١٦٧ . ٧٨٩
- نقض ٢٩/ ٣ /١٩٧٩ . س ٣٠ . ٨٢ . ٣٦٩
- نقض ٢٦/ ٣ /١٩٧٩ . س ٣٠ . ٨١ . ٣٩٤
- نقض ٢٤/ ٤ /١٩٨٧ . س ٢٩ . ٨٤ . ٤٤٢

<u>وقد قضت محكمة النقض إنه</u> :

" إذا كانت المحكمة قد حجبت نفسها عن الإلمام بعناصر دفاع المتهم الجوهرية ولم تدخلها فى تقديرها عند وزنها واقتصرت فى تقديرها على جزء منها فحسب ، فإنها تكون قد بترت الأدلة المطروحة عليها وقامت بمسخها فأدى ذلك إلى عدم إلمامها إلماما صحيحا بحقيقة الأساس الذى قامت عليه تلك الأدلة مع أنها لو تبينته على واقعه لكان من المحتمل أن يتغير وجه رأيها فى الدعوى ولهذا كان حكمها معيبا بالقصور أدى به إلى فساد فى الإستدلال فضلا عن الإخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه ٠"

* نقض ٢٥ /١١/١٩٧٤ - س ٢٥ - رقم ١٦٥- ص ٧٦٥ - طعن ٨٩١ لسنة ٤٤ق

ثامناً : **قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع** :

تمسك دفاع الطاعن فى مرافعته بجلسة المحاكمة بأن المتهم/ الطاعن .... وباقى المتهمين ليسوا هم الجناة وأن اتهامهم بقتل المجنى عليه كان عشوائياً وعلى غير أساس من الواقع.

واستدل الدفاع على ذلك بما سبق بيانه من أدلة تقطع بأنهم ليسوا الجناة الحقيقيين . إذا كان فى الأمر ثمة جريمة . بل إن الواقعة فى حقيقتها لم تكن إلا مجرد حادث عرضى سقط فى خلاله المجنى عليه من دابته فارتطمت رأسه فى حجر وتوفى متأثراً بإصابته بعد أن أفصح لعدد كبير من أهليته ومنهم عمه/ فنجرى عبد الحفيظ بحدوث إصابته على هذا النحو .

وقدم الدفاع بجلسة ٢٠٠٩/٤/٢٢ حافظة مستندات ، مسجل على وجهها بيان شامل لمحتواها ، جاء فيه **بحصر اللفظ** : ■

تقديم

تثبت محاضر وتحقيقات القضية رقم ٢٠٠٧/٤٤ جنايات القوصية (٢٠٠٧/١٥١ كلى شمال أسيوط) . المرفقة بهذه الحافظة أن المتهمين فيها بقتل المجنى عليه موسى على حسن عمدا مع سبق الإصرار والترصد . هم أهلية المجنى عليه فى الدعوى الماثلة ، وهم تحديدا : .

١ – ....

٢ – ....

٣ – ....

ويلاحظ أن الأول والثانى أخّان شقيقان للمجنى عليه فى الدعوى الماثلة على حسنى فنجرى وأن الثالث ابن عمه ، وقد ثبت بمحاضر وتحقيقات الجناية ٢٠٠٧/٤٤ القوصية ، أن المذكورين قد قتلوا المذكور أخذا بالثأر لقيامه بقتل

.... (المجنـى عليـه فـى الـدعوى الماثلـة) ، وذلـك إنبـاء جـا زم عـن إعتقـادهم الراسخ وبعد التيقن من أن المذكور هو قاتل قتيلهم المجنى عليه فى الدعوى الماثلة ، ومن ثم فإن مناتهموا فى القضية الماثلة هنا ، أبرياء من هذا الإتهام وأن آية ذلك قيام أولياء الدم بأخذ الثأر بأيديهم ممن اعتقدوا عن يقين بأنه القاتل الحقيقى للمرحوم على حسنى (المجنى عليه بالدعوى الماثلة هنا) .

أمـا زعـم النقيـب أحمـد دوريـش فـى محضـره ٢٠٠٦/١٢/٢٧ أن هـذا الاعتقاد تولد لديهم من الشائعات التى أديرت بزعمه على خلاف الحقيقة أن أولاد موسى على حسن هم الذين قتلوا قتيلهم على حسنى فنجرى – وأن ذلك كان على خلاف الحقيقة ، فإنه زعم كاذب من الضابط المذكور مداراة لما سطروه وافتروا به على المتهمين فى الدعوى الماثلة . ثم هو يعنى فى أقل القليل أن الأهالى المذكورين هوائيون يجرون وراء الشائعات ، وأن إتهامهم هنا للمتهمين فى الدعوى الماثلة ، هو نتاج هذه الهوائية والظنون التى دعتهم إلى إطلاق الإتهامات بغير حق .

والدليل الأدمغ على بهتان ما يدعيه النقيب المذكور ، أن والد المرحوم .... المجنى عليه هنا فى الدعوى الماثلة ، قد حرر . ورغم الحكم على الثلاثة المتهمين فى الجناية ٢٠٠٧/٤٤ القوصية بالسجن المشدد سبع سنوات لكل . حرر إقرارا موثقا بالعدول عن إتهامه للمتهمين فى الدعوى الماثلة ، وسبق تقديم أصله ، ونعاود تقديم صورته الضوئية المطابقة للأصل تحت رقم / ٣ بهذه الحافظة .

وتضمنت الحافظة ما يلى :■

١ . صورة تحقيقات الشرطة والنيابة العامة فى القضية رقم ٢٠٠٧/٤٤ جنايات القوصية (٢٠٠٧/١٥١ كلى شمال أسيوط) والمتهم فيها ...... و........ . ... و .... من أهلية المجنى عليه فى القضية الماثلة بقتل موسى على حسن قاتل قتيلهم .

٢ . صورة ضوئية لمحاضر الجلسات والحكم الصادر بجلسة ٢٠٠٨/٢/٢٤ من محكمة جنايات أسيوط في القضية رقم ٢٠٠٧/٤٤ جنايات القوصية ٢٠٠٧/١٥١ كلى شمال أسيوط ضد :

١ – .... حسنى فنجرى عبد الحفيظ . (شقيق على حسنى فنجرى)

٢ – .... حسنى فنجرى عبد الحفيظ . (شقيق على حسنى فنجرى)

٣ – .... فنجرى عبد الحفيظ على. (إبن عم على حسنى فنجرى)

وهم أهلية على حسنى فنجرى المجنى عليه فى القضية الماثلة .

وقد قضت المحكمة بمعاقبة كل منهم بالسجن المشدد سبع سنوات لقيامهم بقتل .... ثأرا لمقتل .... المجنى عليه هنا فى الدعوى الماثلة .

٣ . إقرار بالعدول فى القضية الماثلة (٢٠٠٦/١٠٩٤٣ ج القوصية . المقيدة برقم ١٨٠٦ / ٢٠٠٦ كلى شمال أسيوط . والإقرار مؤرخ ٢٠٠٩/١/٤ وموثق بفرع توثيق القوصية بمحضر التصديق رقم ٣ د /٢٠٠٩ **<u>ثابت به نصا بحصر اللفظ</u>** :

" أقر أنا .... والد على حسنى فنجرى المجنى عليه فى الدعوى الماثلة المتهم فيها كل من : .

١ – ....

٢ – ....

٣ – ....

٤ – ....

٥ – ....

٦ – ....

٧ – ....

" حيث أن النيابة العامة أسندت إلى المتهمين سالفى الذكر فى القضية المشار إليها عاليه واقعة مقتل إبنى وتم تقديمهم للمحاكمة ، والحقيقة أنهم ليسوا هم الفاعلين لتلك الواقعة ، وقد تم اتهامهم عن طريق الناس سامعين والتحريات الشرطية ، وقد تأكدت من أن هؤلاء المتهمين لم يقوموا بالاعتداء على إبنى والتى أدت إلى وفاته .

وهذا الإقرار إرضاء لضميرى أمام الله وأنا بكامل إرادتى الحرة دون أى ضغط أو إكراه من أحد ، وإنما إحقاقا للحق وتقديمه إلى عدالة المحكمة بأسيوط . "

توثيق فرع توثيق القوصية بمحضر تصديق ٣ د لسنة ٢٠٠٩ .

وأضاف الدفاع أن هذا دليل قاطع يدل على عدم صحة إسناد الاتهام إلى المتهمين ومنهم الطاعن .

يشهد على ذلك حافظة المستندات سالفة الذكر والتى طويت على محاضر وتحقيقات والحكم الصادر فى القضية رقم ٢٠٠٧/٤٤ جنايات القوصية (٢٠٠٧/١٥١ كلى شمال أسيوط) وثابت بها أن شقيقى المجنى عليه هنا وابن عمه قد حوكموا وأدينوا وعوقبوا بالسجن المشدد سبع سنوات لكل منهم عن قيامهم بقتل المدعو/ .... عمداً مع سبق الإصرار والترصد أخذا بالثأر منه عن قتل المجنى عليه بالدعوى الماثلة .

وقد حوكم وأدين فى هذه الجناية :

١- ....

٢- ....

٣- ....

والمتهمان الأول والثانى شقيقان للمجنى عليه فى الدعوى الماثلة/....... وثالثهما ابن عمه ، وثبت من تحقيقات تلك الجناية والحكم الصادر فيها أن المذكورين تتبعوا المجنى عليه على موسى على حسن أخذاً بالثأر لقيامه بقتل ......

(المجنى عليه بالدعوى الماثلة) وهذا دليل قاطع على أن المذكور هو قاتل قتيلهم فى الدعوى الماثلة ، ويترتب على ذلك حتماً أن المتهمين فى القضية الماثلة ومنهم الطاعن أبرياء من هذا الإتهام وآية ذلك قيام أولياء الدم بأخذ الثأر بأيديهم ممن اعتقدوا عن يقين بأنه القاتل الحقيقى للمرحوم ....

(**حافظتنا ٢٠٠٩/٤/٢٢ إلى المحكمة**)

إذ من الطبيعى ووفق المألوف والمجرى العادى للأمور وسيرها المعتاد أن يؤخذ الثأر من الجانى الذى ارتكب الجريمة وليس من غيره ، وطالما أن ثأر المجنى عليه فى الدعوى الماثلة قد تم أخذه بقتل شخص آخر خلاف المتهمين الماثلين فى الدعوى الراهنة ومنهم الطاعن ، فإن هذا دليل قاطع على أن الاتهام المسند إليه وإلى الآخرين كان خاطئا وباطلا وجائرا وليس على أساس سديد ، فإذا أضيف إلى ما تقدم أن المجنى عليه نفسه لم يتهم أحداً بالتعدى عليه كما شهد بذلك من قام بنجدته وشقيقه وعمه . فضلا عن شهادة والده ، فإن ذلك كله ينبئ على وجه القطع واليقين بأن الاتهام المسند للطاعن ومن معه كان على غير سند جدى ومن قبيل الرغبة فى الانتقام والتشفى قبل أن يظهر لأهلية المجنى عليه القاتل الحقيقى له .

وبالرجوع إلى مدونات الحكم المطعون فيه تبين أن الحكم لم يفطن كلية لهذا الدفاع ولا للمستندات المؤيدة له والمرفقة بالحافظة المقدمة من الطاعن فى ٢٠٠٩/٤/٢٢ بجلسة المحاكمة بل غاب عنها تماماً.

كما خلا الحكم من مجرد تحصيله وبيانه بمدوناته والرد عليه برد سائغ يبرر إطراحه أن لم تر المحكمة الأخذ به ، والالتفات عنه ، الأمر الذى ينبئ عن أنها لم تحط بدفاع الطاعن إحاطة تامة يهئ لها الفصل فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة للتعرف على وجه الحقيقة الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور .

ولا ينال من ذلك القول بأن الدفاع السالف الذكر موضوعى ، وأنه لا على المحكمة إن لم تلتزم بالرد عليه بأسباب مستقلة إذ يستفاد الرد دلالة من أدلة الثبوت التى أخذت بها المحكمة واطمأنت إليها ، لأن هذا القول غير صحيح على إطلاقه إذ

ينبغي لصحته أن تكون المحكمة قد ألمت بهذا الدفاع وأحاطت به وتفطنت إليه حتى يمكن القول بأنها أدخلته فى تقديرها عند وزنها لأدلة الدعوى وقبل تكوين عقيدتها فيها ، كما كان عليها أن تضمن حكمها ما يفيد تفطنها لهذا الدفاع واحاطتها علماً بكافة عناصره ومقوماته ، ولكنها لم تفعل ، ولهذا كان حكمها مشوباً بعوار القصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع كما سبق البيان.

ومن زاوية أخرى فإن دفاع الطاعن السالف الذكر يكشف بوضوح ما شاب تحريات المقدم حمدى محمد السيد رئيس المباحث من قصور كذلك ويدل دلالة قاطعة على أنها كانت غير جدية وانساقت وراء شائعات وإرهاصات لا أصل لها من الحقيقة ولو كان جاداً فى تحرياته لكان قد وجه الاتهام لقتل المجنى عليه فى الدعوى الماثلة إلى الجانى الحقيقى وهو موسى على حسن المجنى عليه فى الجناية ١٥١/٢٠٠٧ كلى شمال أسيوط والذى تم أخذ الثأر بقتله بمعرفة المتهمين فى تلك الجناية ومنهم شقيقى المجنى عليه فى الدعوى الماثلة وابن عمه وهذه بدورها قرينة بل ودليل قاطع على عدم جدية التحريات التى قام بها الضابط المذكور بالإضافة إلى القرائن الأخرى السابق بيانها.

وبالبناء على ما تقدم فإن محكمة الموضوع تكون قد حجبت نفسها عن رؤية دفاع الطاعن السالف الذكر والذى كان من شأنه أن يتغير به وجه رأيها فى الدعوى ومدى مسئولية الطاعن لو أنها ألمت بهذا الدفاع وأحاطت به علماً كما سبق إيضاحه ، ومن المقرر فى هذا الصدد أنه إن جاز للمحكمة أن تأخذ بدليل معين وتطرح دليلاً آخر لا تطمئن إليه ولا تثق فيه إلا أن شرط ذلك بداهة أن تكون المحكمة على علم وبينة بكافة الأدلة المطروحة على بساط البحث أمامها سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه ولهذا كان عليها أن تفسح صدرها لدفاع المتهم الطاعن بكافة عناصره ولو كانت موضوعية طالما أن من شأنها التأثير فى عقيدتها واطمئنانها.

والقول بغير ذلك يصم تلك السلطة بالعشوائية والتسلط وهى صفات تتأبى على طبيعة السلطة القضائية التى تتسم بالعدل المطلق والمجرد من كل غاية لإعلاء كلمة الحق والعدل.

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً لقصوره فضلاً عن إخلاله بحق الدفاع بما استوجب نقضه والإحالة.

*   *   *

وإذ يبن مما تقدم أن الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان ، وألمت به المطاعن سالفة البيان ، بات جلياً أنه حقيق بالنقض .

فى طلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه

وعن طلب وقف التنفيذ ، فإنه لما كان الواضح أن الحكم راجح النقض ، وكان تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضراراً جسيمة لا يمكن مداركتها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتاً ريثما يفصل في هذا الطعن .

فلهذه الأســـــباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض – بعد ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن – الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً ريثما يفصل في هذا الطعن .

والحكـــــم :

أولاً : بقبول الطعن شكلاً .

ثانياً : وفى الموضوع – بعد ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن – بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى عطية

قتل عمد مع سبق الإصرار

القضية ١٤٣٥٣/٢٠٠١ جنايات مركز طامية
١٠٩٤/٢٠٠١ كلى الفيوم

الطعن بالنقض رقم ٤٨٨٧٧/٧٢ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : ١ . ...)

طاعنين . محكوم ضدهما

٢ . ...)

وموطنهما المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة . ٠

فى الحكـم : الصادر فى ٢٠٠٢/٩/١٨ من محكمة جنايات الفيوم فى القضية رقم ١٤٣٥٣ لسنة ٢٠٠١ مركز طامية (١٠٩٤ لسنه ٢٠٠١ كلى الفيوم) والقاضى حضورياً بمعاقبة كل من. .... ، .... بالأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر عاماً وبإلزامهما وباقى المتهمين بأن يؤدوا للمدعين بالحقوق المدنية مبلغ ألفين وواحد جنيهاً على سبيل التعويض المدنى المؤقت والمصروفات ٠

الوقائـــــع

أحالت النيابة العامة المتهمين : .

١ . ...

٢ . ...

٣ . ... (طاعن)

٤ . ... (طاعن)

بأنهم فى يوم ٢٠٠١/٨/٤ بدائرة مركز طامية . محافظة الفيوم ، . قتلوا .... عمداً مع سبق الإصرار والترصد بأن بيتوا النية على قتله وأعدوا لذلك

سلاحاً نارياً وأسلحة بيضاء وترصد له المتهمان الأول والثانى فى الطريق الذى سلكه والذى أيقناً مروره فيه فى حين إنتظره الثالث والرابع(الطاعنان) فى مكان وصوله وما إن ظفروا به جميعاً حتى إنهال عليه المتهمون الثانى والثالث والرابع بعدة طعنات كل منهم بسنجة كانت بحوزته وأطلق الأول عليه عدة طلقات نارية قاصدين من ذلك قتله فأحدثوا به الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتى أودت بحياته ٠

الأمر المعاقب عليه بالمواد ٢٣٠ ،٢٣١، ٢٣٢ عقوبات ٠

وبجلسة ٢٠٠٢/٩/١٨ قضت محكمة الجنايات حضورياً بمعاقبة المتهمين الأول والثانى بالأشغال الشاقة المؤبدة وبمعاقبة المتهمين الثالث والرابع (الطاعنين) بالأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر عاماً وبإلزام جميع المتهمين بأن يؤدوا للمدعين بالحقوق المدنية مبلغ ٢٠٠١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات المدنية ٠

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً وباطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضدهما الثالث والرابع بطريق النقض بشخصيهما من السجن وذلك بتاريخ ٢٢/ ٩ /٢٠٠٢ وقيد طعنهما تحت رقم ٢٤٩ تتابع

سجن دمو العمومى ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :-

أســـــباب الطعـــن

أولاً : **القصور فى البيان** .

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه فإن محكمة الموضوع تساندت فى قضائها بإدانة الطاعنين إلى الدليل المستمد من شهادة الدكتور مجدى فؤاد شماع الطبيب الشرعى وذلك بجلسة المحاكمة ، . وبالرجوع إلى مدونات أسباب الحكم تبين أن المحكمة أغفلت كليةً تحصيل شهادة الطبيب المذكور ، . ولم تورد مضمون أقواله بجلسة المحاكمة ، . وهو ما يُعَدْ قصوراً فى بيان أحد

الأدلة التى إستندت إليها المحكمة فى حكمها بما يعيب الحكم لمخالفته نص المادة / ٣١٠ إجراءات جنائية والتى توجب على كل حكم صادر بالإدانة ضرورة إشتماله على بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بالإدانة بناءً عليها . بالإضافة إلى وجوب بيان مضمون كل دليل من أدلة الثبوت التى إستندت إليها المحكمة فى قضائها وذلك على نحو واضح ومفصل لا يشوبه الإجمال والتعميم أو الغموض والإبهام وذلك حتى تستطيع محكمة النقض أن تباشر سلطتها فى مراقبة صحة تطبيق القانون وسلامة المأخذ ٠

وهو ما يستحيل عليها القيام به ، . ما دامت مدونات الحكم قد أسقطت أحد الأدلة التى أقيم عليها ودعامة من دعامته ، . وركيزة من ركائزه ، . وهو الدليل المستمد من شهادة الطبيب الشرعى مجدى فؤاد شماع بجلسة المحاكمة ولأن فى هذا القصور ما ينبئ عن أن المحكمة لم تمحص الدعوى والأدلة التى إستندت إليها فى قضائها التمحيص الكامل والوافى والذى يهيئ لها الفرصة للتعرف على الحقيقة . وهذا القصور مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه ٠

ولأن تسبيب الأحكام وعلى نحو واضح ومفصل ولا يشوبه القصور من أهم الضمانات التى فرضها القانون على القضاه ، إذ هو مظهر قيامهم بما عليهم من واجب تدقيق البحث وإمعان النظر للتعرف على الحقيقة المعلنة فيما يفصلون فيه من قضايا ، وبهذا التسبيب الكامل والشامل يسلمون من مظنة التحكم والإستبداد ويرفع ما يكون قد ران على الأذهان من شكوك ، فيتقبلون أحكامهم مطمئنين إلى عدلهم . ولا تجدى الأسباب إذا كانت عبارتها مجملة ، لا تقنع أو قاصرة ، أو يشوبها الغموض والإبهام ، إذ تضحى غير مقنعة ولا تجد محكمة النقض فيها مجالاً لتبين صحة الحكم من فساده ٠

* نقض ١٩٢٩/٢/٢١ – مج القواعد القانونية . عمر . ج ١ . ط ١ – ١٧٠ – ١٧٨ - طعن ٧٩٩ / ٤٦ ق

وقضت محكمة النقض بأن الحكم يكون معيباً إذا اقتصر فى بيان مضمون التقرير الشرعى الذى إستند إليه فى قضائه على بيان نتيجته دون بيان لمقدماته بياناً

يهيئ الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل الذى يدل على أن المحكمة قامت بما ينبغى عليها من واجب البحث للتعرف على الحقيقة .

* نقض ٨٢/١٢/٢٤ . س ٣٣ . ٢٠٧ . ١٠٠٠
* نقض ٣/١/ ٨٢ . س ٣٣ . ١. ١١

ولا يرفع هذا العوار عن الحكم أن تكون شهادة الشاهد المذكور ، . التى لم ترد ضمن أسبابه ومدوناته ، . مرصودة بمحضر جلسة المحاكمة ويمكن الرجوع إليها للتعرف على مضمونها ومؤداها ، . لأن ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين إشتمالها على كافة عناصرها ومقوماتها وعلى رأسها كافة أدلة الثبوت التى إستندت إليها المحكمة فى قضائها وأقامت عليها منطوق حكمها ، . ولأن محكمة النقض لا تستعين فى أداء مهمتها فى رقابة تطبيق المحكمة للقانون بأى دليل آخر خارج ورقة الحكم ذاتها ، . ولو كانت بأوراق الدعوى أو بجلسة المحاكمة ، . وبذلك قضت محكمة النقض فقالت : . " يجب أن يكون الحكم مشتملاً بذاته على شروط صحته ومقومات وجوده ، فلا يقبل تكملة ما نقص فيه من بيانات جوهرية بأى دليل غير مستمد منه أو بأى طريق من طرق الإثبات . "

* نقض ١٩٦٨/٤/١٥ . س ١٩ . ٨٩ . ٤٦٠
* نقض ١٩٦٥/٥/١٨ . س ١٦ . ١٠٠ . ٣٣٩
* نقض ٥/٦/ ١٩٧٢ . س ٢٣ . ٢٠١ . ٨٩٨

والمطلع على الحكم لا يطمئن إلى سلامة ما قضى به وعدالته إلاً من خلال أسبابه التى تم رصدها بورقته الرسمية ولهذا أصبح أمراً مقضياً على المحكمة أن تضمن حكمها مضمون كل دليل من الأدلة التى تساندت إليها فى قضائها بالإدانة وعلى نحو مفصل وواضح وإلاً كان حكمها معيباً ، . وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين بما يستوجب نقضه والإحالة ٠

ولا يغير من ذلك أن تكون المحكمة قد تساندت فى قضائها بالإدانة إلى أدلة أخرى لأنها متساندة ومنها مجتمعة تكون عقيدتها ، . فإذا سقط أحدها أو أُستبعد تعذر

التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى ٠

* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٥ . ١١٤ . طعن ٤٩٨٥ /٥٥ق

* **وقضت محكمة النقض بأن** : ▪

" القانون فى المادة / ٣١٠ إجراءات جنائية قد أوجب فى كل حكم صادر بالإدانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بياناً تتحقق به أركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها ، . والأدلة التى إستخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ومؤداها على نحو واضح ومفصل حتى يتضح وجه إستدلالها بها وسلامة مأخذها . ولا يكفى مجرد الإشارة إلى الدليل . بل يتعين سرد مضمونه ومؤداه بطريقة وافية ، . يبين منها مدى تأييده للواقعة كما إقتنعت بها المحكمة ، . ومبلغ إتفاقه مع باقى الأدلة الأخرى التى أقرها الحكم وأخذ بها ، . وحتى يتضح وجه الإستدلال به . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد إستند فى قضائه لدليل مستمد من شهادة أحد الشهود دون أن يورد مؤدى شهادته ، . ودون أن يكشف عن وجه إستدلاله بها ، . فإن ذلك مما يصم الحكم بالقصور الذى يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة وهو ما يستوجب نقضه والإحالة ٠

* نقض ١٩٩٠/٦/٧ . س ٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦ . طعن ٢٦٦٨١لسنة ٥٩ق
* نقض ١٩٦١/١١/٦ . س ١٢ . ١٧٥ . ٨٨٠ طعن ٦٦٩ لسنة ٣١ ق
* نقض ١٩٧٢/٦/٥ . س ٢٣ . ٢٠١ . ٨٩٨
* نقض ١٩٦٥/٥/١٨ . س ١٦ . ١٠٠ . ٣٣٩

وتواتر قضاء محكمة النقض ، . فى تطبيق أحكام المادة /٣١٠ أ٠ج ، .

على أنه : ▪ " يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت فى الدعوى بالإدانة قد ألمت إلماما صحيحاً بمبنى الأدلة القائمة فيها ، . والأساس الذى تقوم عليه شهادة كل شاهد ويقوم عليه كل دليل ، . وأنه كيما يتحقق ذلك ويتحقق الغرض من التسبيب فإنه يجب أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يستطاع الوقوف على مسوغات ما قضى به ، . أما إفراغ الحكم فى عبارات معماة أو

وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من إستيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على وجهها الصحيح ومن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم "٠

* نقض ١٩٧٦/٣/٢٢ . س٢٧ . ٧١ . ٣٣٧
* نقض ١٩٧٢/١/١٠ . س٢٣ . ١٦ . ٥٧
* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س٢٤ . ٢٧ . ١١٤
* نقض ١٩٧٥/٤/٢٧ . س ٢٦ . ٨٣ . ٣٥٨
* نقض ١٩٨٢/١/١٢ . س ٣٣ . ٤ . ٢٦
* نقض ١٩٨٢/١/١٩ . س٣٣ . ٧ . ٤٦

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" يجب ألاّ يجمل الحكم أدلة الثبوت فى الدعوى بل عليه أن يبينها فى وضوح وأن يورد مؤداها فى بيان مفصل للوقوف على ما يمكن أن يستفاد منها فى مقام الرد على الدفوع الجوهرية التى يدلى بها المتهم وحتى يمكن أن يتحقق الذى قصده الشارع من تسبيب الأحكام ويمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحا " .

* نقض ١٩٧٢/١١/١٩ . س ٢٣ . ٢٧٣ . ١٢١١

كما قضت بأنه :

" من المقرر أنه يجب فى كل حكم بالإدانة أن يورد ما إستند إليه من أدلة الثبوت وأن يبين مؤداها
بيانا كافيا يتضح وجه استدلاله بها " .

* نقض ١٩٨٣/١١/١٥ . س ٣٤ . ١٩١ . ٩٥٧

كما قضت بأنه :

" من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى حكمها بياناً كافيا . فلا يكفى الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون كل دليل وذكر

مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدى تأييده الواقعة كما اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتساقه مع باقى الأدلة " .

* نقض ١٩٧٩/٢/٨ . س ٣٠ . ٤٦ . ص٢٣١

كما قضت بأنه :

" من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى الحكم بياناً كافيا فلا يكفى مجرد الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون الدليل وذكر مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدى مدى تأييده للواقعة التى اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتفاقه مع باقى الأدلة التى اقرها الحكم حتى يتضح وجه إستدلاله بها " .

* نقض ١٩٦٩/١١/١٧ . س ٢٠ . ٢١٦ . ١٢٨٥

* نقض ١٩٨٤/١/١٩ . س ٣٥ . ١٤ . ٧٤

ثانياً : **الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق** .

فقد تساند الحكم المطعون فيه عند قضائه بإدانة الطاعنين وباقى المتهمين إلى الدليل المستمد من أقوال الشاهدين حمزاوى خليل حمزاوى ، وعلى سعد حمزاوى ، وحصلت المحكمة شهادة الشاهد الأول بقولها أنه حال توجهه إلى شقيقه المجنى عليه ولدى سيره بشارع الضرائب العامة بندر طامية بتاريخ الواقعة شاهد كلاً من المتهمين .... و .... و....... و....... يفرون فى الشارع مسرعين وبيد كل منهم سنجة ومعهم المتهم .... وبيده سلاح نارى (طبنجة) ويصيحون حال فرارهم قائلين إحنا أخذنا حقنا وأضاف أن كلاً من .... و ...... إتجها صوب مركز الشرطة والأخيران توجها إلى شارع آخر . وقرر أنه توجد خصومة بين عائلته وعائلة المتهمين إذ سبق لشقيقه المجنى عليه أن تشاجر مع أحد أفراد عائلة المتهمين مما إدى إلى وفاته وقضى عليه فيها بعقوبة مقيدة للحرية لمدة ثلاث سنوات وأن عائلة المتهمين لم تنس هذه الواقعة ولا بد أن المتهمين قد إتفقوا على قتل شقيقه بدليل تواجدهم الأربعة وقيامهم بالتعدى عليه بتلك الأسلحة وعدد الضربات التى وجدت بجثة المجنى عليه ٠

ولم تشأ المحكمة تحصيل شهادة الشاهد الأخير (على سعد حمزاوى) وإكتفت بقولها إنه شهد بمضمون ما شهد به الشاهد السابق (حمزاوى خليل حمزاوى) ٠

وبالرجوع إلى أقوال الشاهد على سعد حمزاوى بالتحقيقات تبين أنها جاءت خالية كليةً من أن المتهمين ومنهم الطاعنين قد إتفقوا على قتل المجنى عليه لا صراحةً أو إستنتاجاً بل سئل عن ذلك ص ٣٣ : .

س : هل المتهمون كانوا يعلمون بتواجد المجنى عليه بمكان وقوع الجريمة ٠

ج : الله أعلم وأنا ما أعرفش ٠

س : هل المتهمون كانوا يتعقبون سير المجنى عليه ويترصدونه ٠

ج : الله أعلم وأنا ما أعرفش ٠

وبذلك تكون أقوال الشاهد المذكور قد خلت مما يفيد شهادته بأن المتهمين متفقون على قتل المجنى عليه ، . وهكذا إختلفت أقواله بالتحقيقات مع مضمون أقوال الشاهد حمزاوى خليل حمزاوى ، . خلافاً جوهرياً يتصل بواقعة الإتفاق بين المتهمين على قتل المجنى عليه وإزهاق روحه ٠

وهو خلاف جوهرى ومؤثر فى منطق الحكم وصحة إستدلاله . لأن دفاع المتهمين الأول والثانى وصورة الواقعة كما أوردها كل منهما مؤداها أن نقاشاً حاداً دار بينهما وبين المجنى عليه أعقبه إعتداء الأخير على أحدهما ، . وأنهما لم يجدا إلاً القوة وسيلة لرد عدوانه عليهما ، . خاصة وأنه كان يحمل سكيناً وجد فى حوزته ، . وبذلك توافرت حالة الدفاع الشرعى فى جانبهما ، . بما يبيح لهما إستعمال القوة ولو فى صورة القتل العمد لوقف هذا الخطر إذ لم يكن فى إستطاعتهما اللجوء إلى السلطات العامة فى الوقت المناسب لوقف هذا الخطر الجسيم الذى هدد حياتهما بالموت العاجل أو بالقليل بالجروح البالغة ٠

وهذه الحالة لا تتفق ولا تستقيم مع وقوع الحادث عن إصرار سابق وإتفاق مسبق وترصد من جانب المتهمين ، ولهذا فإن إسناد المحكمة للشاهد على رزق حمزاوى . قوله بأن المتهمين إتفقوا على قتل المجنى عليه وتعقبوه وترصدوه حتى إذا

ما ظفروا به إعتدوا عليه بالسنج التى كان يحملها المتهمون الثلاثة الأخيرين وإطلاق السلاح من جانب المتهم الأول . وذلك على خلاف الواقع المستمد من أوراق الدعوى وما رصده الشاهد المذكور من أقوال بما تخالف هذه الصورة ، . وهذا الخلاف . يُعَدْ مؤثراً ولا شك فى صحة إستدلال الحكم المطعون عليه ، لأن خطأ الحكم فى تحصيل أقوال الشاهد المذكور يتعلق بركن جوهرى من أركان جريمة القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد التى قضت المحكمة بإدانة الطاعنين عنها وكذلك يتصل هذا الخطأ بركن الإتفاق بين المتهمين على مقارفة هذه الجريمة ، . وينفى تلك الصورة التى رواها كل من المتهمين الأول والثانى فى إعترافاتهما ، . والتى تصف الواقعة بأنها مجرد مشاجرة بين الطرفين حدثت على نحو مفاجئ ، . وكان المجنى عليه هو البادئ بالعدوان ومعه سلاحه ، . ولما ظهر منه الخطر الجسيم الذى هدد حياتهما إستعملا القوة ضده بما تتوافر معه حالة الدفاع الشرعى لدى كل منهما وتنفى بذلك مسئوليتهما عن الواقعة التى حدثت .

ولذلك فإن هذا الخطأ فى التحصيل الذى تردى فيه الحكم ، ونسب فيه للشاهد على سعد حمزاوى أقوالاً لم يذكرها بالتحقيقات تتعلق بإتفاق المتهمين على قتل المجنى عليه عن سبق إصرار وترصد يكون مؤثراً ولا شك فى صحته وسلامة إستدلاله ، . بما يوجب نقضه والإحالة ، . ولو تساندت المحكمة فى قضائها بإدانة الطاعنين إلى أدلة أخرى لأنها متساندة فى المواد الجنائية ، . فإذا سقط أحدها أو أستبعد تعذر التعرف على وجهة نظر المحكمة فى باقى الأدلة الأخرى كما سبق القول .

ولما هو مقرر بأنه إذا جاز للمحكمة أن تحيل فى بيان مضمون شهادة أحد الشهود إلى مؤدى ما شهد به شاهد آخر . فإن شرط ذلك بداهةً أن تكون كل من الشهادتين متفقة مع الأخرى فى عناصرها الجوهرية وأجزائها الهامة . فإذا كان هناك خلاف جوهرى بينهما فيتعين على المحكمة أن تحصل شهادة كل شاهد على حده ، . وإلاً كان حكمها معيباً لخطئه فى الإسناد ومخالفته للثابت بالأوراق ، . وهو العوار

الذى شاب إستدلال الحكم الطعين عندما إستند فى قضائه إلى أقوال الشاهد على سعد حمزاوى وحصلها على نحو لا يتفق مع رصدها بالتحقيقات عند سؤاله أمام سلطة التحقيق ، . إذ لم يذكر بها صراحةً أو ضمناً أن المتهمين قد إتفقوا على قتل المجنى عليه ، . على نحو ما نسبه إليه الحكم زوراً ، . وبما لا يتفق والواقع وهو ما عاب أسبابه لما تردى فيه من خطأ جوهرى فى الإسناد ، . وكان على المحكمة لكى يبرأ حكمها من هذا العوار أن تلتزم بنص ما شهد به الشاهد المذكور وما أنبأت به شهادته وبما لا يخالف معناها وفحواها ، . وإذ خالف الحكم هذه الضوابط الصحيحة والأصول السديدة فى التسبيب فإنه يكون واجب النقض والإحالة ٠

ومن المقرر فى هذا الصدد أن الحكم يكون معيباً بالخطأ فى الإسناد إذا أخذ بقول للشاهد بالتحقيقات وبالجلسة فى حين أنه لم يشهد بتلك الواقعة إلاً فى التحقيقات وحدها . ما دام قد إستدل على جديتها بأقواله بجلسة المحاكمة بما لا أصل له فى الأوراق . ولا يرفع هذا العوار ما أورده الحكم من أدلة أخرى . إذ أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة والمحكمة تكون عقيدتها منها مجتمعة حيث إذا سقط أحدها أو أستبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان للدليل الباطل فى الرأى الذى إنتهت إليه ٠

* نقض ١٩٧٩/٥/٦ . س ٣٠ . ١١٤ . ٥٣٤ . طعن ٤٩/١٥٠ق
* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٥ . ١١٤ . طعن ٥٥/٤٩٨٥ ق
* نقض ١٩٧٢/١/٣ . س ٢٣ . ٥ . ١٧
* نقض ١٩٧١/١٢/٢٠ . س ٢٢ . ١٨٨ . ٨٧٥

ولما هو مقرر بأن الأحكام الجنائية يجب أن تُبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى ، فإذا أُقيم الحكم على سند أو قول لا أصل له بتلك الأوراق كان الحكم باطلاً لإبتنائه على أساس فاسد ولو تساندت المحكمة فى إستدلالها على أدلة أخرى لأنها مُتساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذ بطُل أحدها تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقدير المحكمة لسائر الأدلة الأخرى ٠

* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . رقم ١٢٠ . ص ٦٧٧ . طعن ٢٧٤٣ لسنة ٥٤ق
* نقض ١٩٩٠/٧/٧ . س ٤١ . رقم ١٤٠ . ص ٨٠٦ . طعن ٢٦٦٨١ لسنة ٥٩ق

ثالثاً : قصور آخر فى التسبيب

ذلك أن محكمة الموضوع ذهبت سواء فى مقام تصويرها لواقعة الدعوى أو فيما إستخلصته من أقوال شهود الإثبات إلى أن المتهمين إتفقوا فيما بينهم على قتل المجنى عليه / .... ، . وأعدوا لذلك عدة سنج حمل كل من المتهمين الثانى والثالث والرابع أحداهما بينما تسلح الأول بسلاح نارى (طبنجة) وأنهم ترصدوه وتعقبوه حتى إذا ما خرج من مبنى مصلحة الضرائب بالفيوم حتى إنهالوا عليه بأسلحتهم فأردوه قتيلاً بعد إصابته بمقذوفات نارية وإصابة قطعية فى مختلف أجزاء جسمه ٠

ولم تبين المحكمة فى حكمها الأدلة والقرائن التى إستخلصت منها ذلك الإتفاق بين الطاعنين وباقى المتهمين ، . وجاء حديثها عن التواطؤ بينهم مرسلاً لا يستخلص منه أن إرادة كل منهم قد تلاقت مع ارادة الآخرين وتطابقت لإرتكاب الجريمة سالفة الذكر ، . وأن وقوعها كان بناءً على إعداد مسبق وتدبير سابق وخطة موضوعة تم تنفيذها بعد أن أدى كل منهم دوره فيها ٠

وهى العناصر اللازمة لتوافر الإتفاق الذى يجمع بينهم فى المسئولية ، . ويوجب تضامنهم بحيث يكون كل منهم مسئولاً عن فعله وأفعال باقى المتهمين ، . وتكون المحكمة والحال كذلك وقد إفترضت وجودا التواطؤ بينهم على غير أساس واقعى صائب ، . وهو ما لا يتفق وأصول الاستدلال السديد عند القضاء بالإدانة ، . والذى يستلزم أن تورد المحكمة فى حكمها الأدلة المؤدية لثبوت الإتفاق بين المتهمين ، . وتؤدى إلى تلك النتيجة التى تحمل قضاء الحكم بإدانة المتهمين ومنهم الطاعنين عن جريمة القتل العمد عن سبق إصرار وترصد ٠

ولما كان التضامن بين المتهمين لا يفترض ، . ولا يُسأل الجانى إلاً عن فعله الشخصى وحده ، . ولا محل لمعاقبته عن فعل إرتكبه غيره ، . لأن المسئولية الجنائية شخصية ، . ولا تزر وازرة وزر أخرى ، . ومن ثمَّ يكون الحكم معيباً ، . لأن المحكمة أمسكت عن بيان عناصر الإتفاق المزعوم والأدلة التى إستخلصت منها ثبوته فى جانب كل منهم فى إستدلال سائغ ومنطق سديد ، . وخاصة أن المتهمين من الثانى حتى الأخير يحترفون مهنة الجزارة ويحتفظ كل منهم بسكين يحمله بحكم عمله ومهنته ، . ومن ثم فإن أحداً منهم لم يعد سلاحه أو يجهزه لإرتكاب الجريمة كما زعم الحكم بمدوناته ، . ولا يقدح فى ذلك ما ورد بأسباب الحكم بأن قتل المجنى عليه حدث بناءً على إتفاق سابق بين المتهمين ، . لأن هذا الإتفاق هو المراد إستظهاره وإثبات توافره فى جانبهم بأسباب سائغة ومقبولة وهو ما قصر الحكم فى بيانه ٠

ولما كان ما أوردته المحكمة فى هذا الصدد لا يستدل منه على سبيل القطع والجزم بأن إتفاقاً إنعقد بين المتهمين على قتل المجنى عليه ، . خاصة وأنه أمر داخلى ليست له عناصر مادية يمكن إدراكها بالحواس ، . وعلى ذلك فإنه كان على المحكمة أن تقدم فى حكمها تلك العناصر وكيفية إستخلاصه منها بمنطق مقبول وسائغ ، . ولا يصلح فى ذلك قول بعض الشهود أن المتهمين إتفقوا على قتل المجنى عليه أخذاً بالثأر بين العائلتين ، . لأن هذه عبارات مرسلة ، . لا يستدل منها على سبيل القطع والجزم قيام هذا الإتفاق على نحو جازم وقاطع ٠

كما لم تقدم المحكمة فى حكمها ما يدل على أن الطاعنين قصدا المساهمة مع المتهمين الأول والثانى فيما يقول الحكم أنهما إرتكباه من أفعال ، . أو أن نيتهما إتجهت فى ذات الإتجاه وهما يعلمان بالجريمة وبقصد التداخل فيها مع باقى المساهمين وعلى نحو يتجاوب صداه مع فعلهما ، . وهذا القصد ركن جوهرى فى جريمة المساهمة الجنائية المسندة للطاعنين إذ لم يثبت دليل ما أنهما قصدا المساهمة فيها وتداخلا فى إرتكابها عن علم يقينى قاطع ٠

وقد أشار الدفاع فى مرافعته أمام محكمة الموضوع إلى أن الطاعنين لم يتواجداً على مسرح الجريمة ، . ولم يساهما فى وقوعها ، . ولم يكن لأيهما دور فيها ، . ولا يعتد فى ذلك بتحريات النقيب على أيوب محمد رئيس وحدة مباحث مركز طامية ، . بأن المتهمين إتفقوا فيما بينهم للثأر من المجنى عليه لسبق إتهامه بقتل أحد أفراد عائلة المتهمين ، . لأن تلك التحريات مجهلة المصدر ، . وبالتالى فلا تصلح لكى تتخذ دليلاً أو قرينة ضد الطاعنين ، . ولأنها لا تعبر إلاً عن رأى جامعها وحده ، . والقاضى الجنائى يُكَوِن عقيدته فى الدعوى بناءً على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ، . ولا يجوز له أن يدخل فى إطمئنانه رأياً آخر لسواه ، . هذا فضلاً عن أن تلك الخصومة السابقة قد إنتهت صلحاً بين الطرفين وقام المجنى عليه وأسرته بسداد مبلغ كبير لأسرة المتهمين كتعويض عما أصابهم من أضرار ، . ومع إنتهاء هذا النزاع صلحاً منذ عدة سنوات فقد إنتفى الباعث على القتل والإدعاء بوجود الثأر ، . ولا بد أن تكون هناك أسباب أخرى لم تتوصل إليها تلك التحريات ويكون الحادث قد وقع فى ظروف مجهولة ومن مجهول .

وهذا الدفاع جدى . بظاهره الواقع ويسانده ، . خاصة وقد شهد على خليل .... شقيق المجنى عليه **بما نصه ص ٢٥** : ■

ج : إحنا إتصالحنا مع بعض وجلسنا جلسة صلح عرفية ودفعنا الدية وقدرها ٠٠٠ ٧٠ جنيه ومحصلش قبل كدة أنهم حاولوا قتل المجنى عليه ٠

وعلى هذا فلا يمكن القول بأن الطاعنين إتفقا فيما بينهما أو مع المتهمين الأول والثانى على قتل المجنى عليه ولم يتواجدا على مسرح الجريمة أو يشاركان فى وقوعها ، . هذا إلى أن المتهمين الأول والثانى المذكورين لم يكونا فى حاجة إلى مساعدة من الطاعنين فى إرتكابها ، . خاصة والأول يحمل سلاحاً قاتلاً وبه عدة طلقات تكفى للأجهاز على المجنى عليه وإزهاق روحه فى الحال ، . والثانى مسلح بساطور كبير وحاد من شأن إستعماله فى الإعتداء إحداث الجروح البالغة التى تؤدى إلى الموت فى الحال ، . وبالتالى فإن مساعدة الطاعنين تكون غير لازمة أو

ضرورية لوقوع الجريمة ٠

يضاف إلى ما تقدم أن المتهمين الأول والثانى توجها عقب الحادث مباشرة إلى مركز الشرطة طواعية وإختياراً ، . وقدما ما معهما من سلاح ، . وروى كل منهما الواقعة كما حدثت ، . وهما أنهما كانا فى حالة دفاع شرعى عن النفس عندما ردا العدوان الذى أسفر عن وفاة المجنى عليه ، . وظل الحال على هذا النحو عدة أيام ولم ينسب للمتهمين الثالث والرابع (الطاعنين) أى إتهام فى خلالها ٠

ثم ظهر باقى شهود الإثبات فجأة إبتداءً من يوم ٢٠٠١/٨/٩ أى بعد الحادث بخمسة أيام كاملة ، . وبدأ الإتهام يوجه للطاعنين ونسب الشهود للطاعنين المذكورين مساهمتهما فى قتل المجنى عليه بإستعمال ساطورين وزعموا أنهم عاصروا الواقعة وكانوا من شهودها حيث جرت أحداثها فى حضورهم وعلى مرأى منهم ، . ولم يقدم أحد منهم ثمة أعذار مقبولة تبرر تأخيره فى أداء الشهادة طوال هذه المدة ، . خاصة وأنهم أقارب المجنى عليه ومن أسرته ، . وأحدهم وهو حمزاوى خليل حمزاوى . هو شقيقه ، . كان طبيعى أن يبادر ورفاقه للإبلاغ عن مصرع أخيه ، . وأن يحدد كل منهم أسماء الجناه إذا كانت صحيحة ، . أما إمساكهم عن الإبلاغ والإرشاد عن أسماء المعتدين ومنهم الطاعنين ، . فإنه يؤكد أن الأخيرين أقحما على الواقعة ، . وأنهما لم يساهما فيها بأى طريق من طرق المساهمة الجنائية وسواء كانوا فاعلين أصليين أو شركاء ٠

وقد تمسك الدفاع عن الطاعنين بكافة هذه الأدلة التى تنفى عن المتهمين الثالث والرابع التهمة المسندة إليهم ، وساق القرائن الدالة على إنعدام الإتفاق بينهما وبين المتهمين الأول والثانى على مقارفة الجريمة أو المساهمة فيها بالمساعدة عن عمد وبقصد تحقيق النتيجة التى حدثت وهى قتل المجنى عليه . ومع ذلك فلم تأخذ المحكمة بهذا الدفاع ولم تحصله فى حكمها ولم تضمنه الاسباب السائغة والمقبولة التى تبرر إطراحه وعدم التعويل عليه ، . وهو ما ينبئ أنه غاب عنها كليةً ، . ولم تتفطن إلى عناصره الهامة ، . ولم تدخله فى تقديرها عند وزن الأدلة القائمة ضد

الطاعنين وقبل الفصل فى الدعوى ، . وهو ما يصم حكمها بالقصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع ٠

ولا محل للقول فى هذا المقام بأن محكمة الموضوع ليست ملزمة بتعقب الدفاع فى كافة عناصر دفاعه المختلفة والرد عليها برد مستقل ، . على تقدير بأن حكمها الصادر بالإدانة لأدلة الثبوت التى أخذت بها وإطمأنت إليها يتضمن الرد على أوجه الدفاع سالفة الذكر ، . لأن تلك العناصر جوهرية ويمكن أن يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى لو أن المحكمة أدركتها وألمت بها ، . ولأن سلطة المحكمة فى تقدير الأدلة ووزنها مشروط بداهةً بأن تكون قد فطنت إلى دفاع الطاعنين وأحاطت به إحاطة تامة وأدخلته فى تقديرها قبل مباشرة سلطتها فى وزن الأدلة المطروحة على بساط البحث أمامها ، . ولأن المحكمة لا تستطيع أن تُكَوِن رأياً صائباً يرتاح إليه ضميرها ووجدانها إلاً بعد أن تكون الواقعة برمتها قد وضحت لديها بكافة عناصرها بما فى ذلك أدلة الثبوت والنفى على حد سواء ، . وليس الأدلة التى رصدتها النيابة العامة بالقائمة المقدمة منها وحدها . لأن النيابة العامة خصم فى الدعوى ولها أن تعبر عن رأيها كيفما تشاء ولا تعبر تلك الأدلة إلاً عن رأيها ، . والقاضى الجنائى . كما سلف البيان لا يجوز له أن يخضع فى إطمئنانه إلاً لرأيه الشخصى وقناعته الخاصة وحدها . ولهذا كان إستدلال المحكمة على ثبوت الإتهام ضد الطاعنين وما نسبته إليها من مشاركة فى الجريمة ومساهمة فى إرتكابها ووقوعها بناء على إتفاقهما مع المتهمين الأول والثانى ومساعدتهما فى ذلك أمراً مشوباً بالقصور فضلاً عن الفساد فى الإستدلال والتعسف فى الإستنتاج ، . وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه ٠

ومن المقرر المتواتر فى قضاء محكمة النقض أنه يتعين لقيام الإشتراك أن تكون الجريمة قد وقعت بناءً عليه ، ولذلك تلتزم محكمة الموضوع فى حالة الإدانه بالاشتراك ان تثبت توافر هذه العلاقه بين سلوك الشريك وبين الجريمه ، فان لم تفعل كان حكمها قاصرا ٠

* نقض ١٩٦٨/١٢/١٦ . س ١٩ . ٢٢١ . ١٠٨٠

* الدكتور محمود نجيب حسنى . القسم العام . ط ١٩٨٢ . ٤٨١ . ٤٣٣ . ٤٣٣ / ٤٣٤

وقد قضت محكمة النقض بأنه :ـ

" من المقرر قانونا ان الافعال المكونه للاشتراك يجب ان تكون سابقه على اقتراف الجريمه اومعاصرة لها ، اذ الماده ٤٠ من قانون العقوبات تشترط لتحقيق الاشتراك بطريقة التحريض والاتفاق ان تقع الجريمه بناء عليهما ٠ "

* نقض ١٩٤٧/١٠/٧ . فى الطعن ١٨٣٣ لسنة / ١٧ق ٠

* " الشريك انما يستمد صفته من فعل الاشتراك الذى ارتكبه ومن قصده منه ومن الجريمه التى وقعت بناء على اشتراكه " ٠

* نقض ١٩٥٦/٦/٢٦ . س ٧ . ٢٥٠ . ٩١٠ ٠

* نقض ١٩٦٩/٤/٢٨ . س ٢٠ . ١١٢ . ٥٩١ ٠

* " من المقرر ان الاتفاق يتطلب تقابل الارادات تقابلا صريحا على اركان الواقعه الجنائيه التى تكون محلا له وهو غير التوافق الذى هو توارد خواطر الجناه على ارتكاب فعل معين ينتويه كل واحد منهم فى نفسه مستقلا عن الاخرين دون ان يكون بينهم اتفاق سابق ولو كان كل منهم على حده قد اصر على ما تواردت الخواطر عليه . وهو مالايستوجب مساءلة سائر من توافقوا على فعل ارتكبه بعضهم الا فى الاحوال المبينه فى القانون على سبيل الحصر . كالشأن فيما نصت عليه الماده ٢٣٤ من قانون العقوبات . اما فى غير تلك الاحوال فانه يجب لمعاقبة المتهم عن فعل ارتكبه غيره ان يكون فاعلا فيه او شريكا بالمعنى المحدد فى القانون " ٠

* نقض ١٩٧٩/٣/١٩ . س ٣٠ . ٧٦ . ٣٦٩ ٠

" يشترط فى المساعده كوسيله للاشتراك ان تكون بقصد المعاونه على اتمام ارتكاب الجريمه فى الاعمال المجهزه او المسهله او المتممه لارتكابها " ٠

* نقض ١٩٥٠/٥/٣٠ . س ١ . ٢٣٠ . ٧٠٩ ٠

* " ان الاشتراك بالمساعده لايتحقق الا اذا ثبت ان الشريك قصد الاشتراك فى الجريمه وهو عالم بها وانه ساعد فى الاعمال المجهزه او المسهله لارتكابها "٠

* نقض ١٩٥٥/١/١١ . س ٦ . ١٤٤ . ٤٣٩

* نقض ١٩٦٩/١/١٣ . س ٢٠ . ٢٤ . ١٠٨

* " لايكفى فى اسناد الاشتراك بالمساعده المعاقب عليه قانونا تعاصر فعل الفاعل مع ماوقع من غيره ، بل لابد ان يكون لدى الشريك نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا يتجاوب صداه مع فعله ويتحقق فيه معنى تسهيل ارتكاب الجريمه الذى جعله الشارع مناطا لعقاب الشريك " ٠

* نقض ١٩٥٥/١٢/٢٦ . س ٦ . ٤٥٠ . ١٥٣١

* نقض ١٩٥٦/٢/٢٧ . س ٧ . ٧٩ . ٢٦٤ ٠

* نقض ١٩٥٨/١/١٤ . س ٩ . ٨ . ٣٩ ٠

* نقض ١٩٥٠/١١/٢٧ . س ٢ . ٨٨ . ٢٢٩

* " الإشتراك بالمساعدة لا يتحقق الا اذا كان الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها ، بان تكون لديه نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا بتجاوب صداه مع فعله ، وان يساعد فى الاعمال المجهزة او المسهلة لارتكابها مساعدة تتحقق بها وحدة الجريمة ، ومتى كانت المحكمة قد اسست مسئولية الطاعنين جميعا على ما قالته من علمهم بارتكاب الفاعل . وهو مجهول من بينهم . للجريمة ومساعدته بقصد معاونته على ارتكابها ، دون ان تدلل على قصد اشتراكهم فى الجريمة التى ادانتهم بها وانهم كانوا وقت وقوعها عالمين بها قاصدين الى الاشتراك فيها وذلك ببيان عناصر اشتراكهم ومظاهره بافعال ايجابية صدرت عنهم تدل على هذا الاشتراك وتقطع به . فان ذلك لا يتوافر به الاشتراك بالمساعدة " .

* نقض ١٩٦٦/٦/١٤ . س ١٧ . ١٥٤ . ٨١٨

* واثبات الاشتراك ، ليس رجما بالغيب والظن والتهويم بلا أصول ولا ضوابط ، .

<u>وقد قضت محكمة النقض بأنه</u> : ـ

" لما كان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الأشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة ،

فقد كان عليه ان يستظهر عناصر هذا الأشتراك وطريقته وان يبين الادلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، بيد ان ما أورده الحكم من مجرد ترك الطاعن مكانا خاليا فى اصول ايصالات التوريد واجرائه اضافة بخط يده بعد التوريد ٠ لايفيد فى ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك ، اذ يشترط فى ذلك ان تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو مالم يدلل الحكم على توافره ، كما لم يثبت فى حق الطاعن توافر الاشتراك باى طريق اخر حدده القانون ٠ لما كان ماتقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه "٠

* نقض ١٩٨٣/٦/١٥ . س ٣٤ . ١٥٣ . ٧٧٨
* نقض ١٩٨٣/٥/١١. س٣٤ .١٢٥. ٦٢٤

* **وبذلك قضت محكمة النقض وقالت بأن** :ـ

" الإشتراك فى التزوير وإن كان يتم غالباً دون مظاهر خارجية أو أعمال مادية محسوسه يمكن الإستدلال بها عليه إلاّ انه يتعين لثبوته أن تكون المحكمة قد إعتقدت حصوله من ظروف الدعوى وملابساتها طالما كان إعتقادها سائغاً تبرره الوقائع التى أثبتها الحكم . فإذا خلت مدوناته من بيان الظروف والملابسات التى تظاهر الإعتقاد باشتراك الطاعن فى التزوير فى الأوراق الرسمية واكتفى فى ذلك بعبارات عامه مجملة ومجهلة لايبين منها حقيقة مقصود الحكم فى شأن الواقع المعروض الذى هو مدار الأحكام ، ولا يحقق بها الغرض الذى قصده الشارع من تسبيبها من الوضوح والبيان فإنه يكون قاصرا بما يوجب نقضه " ٠

* نقض١٩٨٣/٣/١٦. ٣٤ .رقم ٧٥ . ص ٣٧١ . طعن٥٨٠٢/٥٢ ق
* نقض ١٩٩٦/٦/٥ . س ٤٧ . ١٠٤ . ٧٣٢
* نقض ١٩٨٧/١/١٨ . س ٣٨ . ١٣ . ص ١٠٧ . طعن ٥٢٢١/٥٦ ق
* نقض ١٩٨٨/١١/٣ . س ٣٩ . ١٥٢ . ١٠٠١
* نقض ١٩٦٤/١٠/٢٦. ١٥ ـ رقم ١٢٢ ـ ٦١٩ ـ طعن رقم ٤٨٠ /٣٤ ق

* نقض ١٩٩٤/١٠/١١ . ٤٥ . ١٣٢ . ٨٣٧ . طعن ٢٠٧٤٣ / ٦٢ق

* نقض ١٩٨٨/١٢/١١ . ٣٩ . ١٩٨ . ١٣٠٣ . طعن ٥٩٧٦ / ٥٨ق

* **كما قضت محكمة النقض بأن جواز إثبات الإشتراك بالقرائن** ، . شرطه ورود القرينة على واقعة التحريض أو الإتفاق فى ذاته مع صحة الإستنتاج وسلامته ، . وقالت فى واحد من عيون أحكامها أن :

" مناط جواز إثبات الإشتراك بطريق الإستنتاج إستناداً إلى قرائن أن تكون القرائن منصبة على واقعة التحريض أو الاتفاق فى ذاته وأن يكون إستخلاص الحكم للدليل المستمد منها سائغاً لا يتجافى مع المنطق أو القانون . فإذا كانت الأسباب التى إعتمد عليها الحكم فى إدانة المتهم والعناصر التى إستخلص منها وجود الإشتراك لا تؤدى إلى ما إنتهى إليه فعندئذ يكون لمحكمة النقض بما لها من حق الرقابة على صحة تطبيق القانون أن تتدخل وتصحح هذا الإستخلاص بما يتفق مع المنطق والقانون "

* نقض ١٩٦٠/٥/١٧ . س ١١ . ٩٠ . ٤٦٧

* نقض ١٩٨٨/٥/١١ . ٣٩ . ١٠٤ . ٦٩٨

ومتى كان ذلك ، وكان الحكم قد إعتسف الإدانة دون أن يواجه واقع الدعوى ولا دفاع الطاعنين ، ودون أن يتفطن إلى عناصر الدفاع الهامة ، فإن الحكم يكون قد عابه القصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع .

رابعاً : **قصور آخر فى التسبيب وإخلال آخر بحق الدفاع** .

ذلك ان الثابت بالأوراق ، . وفور إستجواب الطاعنين فى التحقيقات فى أعقاب الحادث مباشرة وللوهلة الأولى ، . أنهما تمسكا بحالة الدفاع الشرعى التى كانا عليها وقت إرتكاب الواقعة . وذهبا إلى إنهما تعرضا لإعتداء مفاجئ من المجنى عليه عندما تقابلا معه مصادفة أمام مقر مصلحة الضرائب وكان معه سنجة كبيرة ، .

وكان على وشك الإعتداء بها عليهما وثار بينهما نقاش وعراك أطلق فى خلاله المتهم الأول بعض المقذوفات النارية من سلاحه الذى يحمله دفاعا عن نفسه وكذلك إستعمل الثانى سكيناً إعتاد حملها بحكم مهنته فى الجزارة . دفاعاً عن نفسيهما ، . مما أسفر عن وفاة المجنى عليه ، . وقد أوضح المتهم .... (الثانى) ذلك بالتحقيقات (ص ١١) بقوله : " أنا و ...... (المتهم الأول) طلعنا من مبنى الضرائب العامة وإستنينا الأستاذ .... بجوار المبنى وفوجئنا بالمجنى عليه .... يقترب منا ويقول لـ .... : " أنا مش قلتلك متمشيش ورايا ولا عاوزنى أقتلك ذى ما قتلت .... " و....... رد عليه وقال " ما تقدرش " وراح ضارب .... بالبونيه ورحت أنا نازل عليه بالسكينة اللى معايا وراح .... طلع الطبنجه وضربه بها عدة طلقات " .

<u>وأضاف ما يأتى</u> :

" المجنى عليه ضرب .... بالبونيه فى وشه ومسك فيه وأنا ضربته بالسكينة من الخلف وما كنش فيه إتفاق على ضربه ولما لقيته ماسك .... ضربته بالسكينة " .

وقرر المتهم الأول بالتحقيقات ذات الصورة التى رواها المتهم السابق وأضاف (ص ١٦) : " المجنى عليه أول ما شافنى أمام الضرائب العامة قال : " أنت ماشى ورايا ليه " . فأنا قلت أنا مش ماشى وراك . فراح قال أنت عاوزنى أموتك زى ما موت أخوك " . فقلت له : " متقدرش فراح ماسك فيه وضربنى بالبونية فى فمى وراح أبن عمى محمد ضربه بالسكين فى دماغه ووقع فى الأرض ثم قمنا بقتله وضربت عليه أربع عيارات " .

وهذه الصورة التى رواها المتهمان المذكوران تنطوى صراحة على دفع بتوافر حالة الدفاع الشرعى لديهما ، . حيث تعرضا لخطر حال من المجنى عليه بقتلهما أو بإصابة كل منهما بالإصابات البالغة . . خاصة وقد ذكر النقيب على أيوب محمد

رئيس مباحث المركز بأقواله بالتحقيقات (ص ٩١) أن المجنى عليه كان يحمل سكيناً كبيرة فى طيات ملابسه ، **وذكر ما نصه** (ص ٩١) : " دلت التحريات على أن المجنى عليه كان يعمل جزاراً وكان يحمل سكينة طويله بين طيات ملابسه " . وهو ما يؤكد أن المتهمين الأول والثانى واجها خطراً داهماً لا يمكن وقفه إلاً بالقوة ، . مع مراعاة النزاع السابق بينهما والمجنى عليه وتهديده لهما بإعتداء مماثل لما وقع على احد أقاربهما ، . وهذا الخطر الماثل أمامها لم يكن متوقعاً ، . كما لم يكن فى الإمكان وقفه أو الحيلولة دون إستمراره وتحقيق نتائجه باللجوء للسلطات العامة والإستعانة بها لدرئه ومنع حدوثه ، . لأن ذلك يستغرق بعض الوقت الذى يمكن فى خلاله وقوع ما يخشاه المتهمان وتؤكده المظاهر والأحداث والدلائل التى تجرى أمامها ، . وهو ما كان يتعين معه على المحكمة أن تعرض لحالة الدفاع الشرعى التى تمسك بها المتهمان الأول والثانى فى أقوالهما ودفاعهما بالجلسة ، . وهو دفاع جوهرى ولا شك ويتصل بالواقعة ذاتها التى قضى الحكم بإدانة الطاعنين عنها ، . فهو إذا دفاع عينى يسرى على كافة المتهمين ، . إذ يترتب عليه لو صح إنعدام مسئولية المتهمين الثالث والرابع (الطاعنين) لأن ثبوت حق الدفاع الشرعى ينفى عن الفعل الذى إرتكبه المدافع وصف التجريم ، . وبالتالى يستفيد منه صاحب الحق فى إستعماله ، . وكذلك باقى المساهمين الذين يستمدون مسئوليتهم من فعل المدافع لا من شخصه ،. وما دام فعله قد إنحسر عنه وصف الجريمة فلا عقاب على الجميع ، . وهو ما يحقق مصلحة الطاعنين كذلك فى التمسك بهذا الدفع وإتخاذه سبيلاً لنعى مسئوليتهما عن الواقعة التى حدثت والتى لا تعد جريمة معاقب عليها وفق نص المادة ٢٤٥ عقوبات ، . ولما هو مقرر بأن حق الدفاع الشرعى يجعل الفعل الواقع من المدافع غير مجرم أو مؤثم وتنحسر عنه هذه الأوصاف ، . بما فى ذلك وصف الخطأ الموجب للمسئولية المدنية ، . فلا عقاب إذن ولا تعويض على المدافع والمشاركين معه متى توافرت شروط إستعمال هذا الحق ٠

ويتعين أن يكون تقدير حالة الدفاع الشرعى ومقتضياتها أمراً إعتيادياً يتجه

وجهة شخصية تراعى فيها مختلف الظروف الدقيقة التى أحاطت بالمدافعين وقت رد العدوان ، . مما لا يصح معه محاسبتهما على مقتضى التفكير الهادئ البعيد عن تلك الملابسات ، . كما أن إمكان الرجوع إلى السلطة العامة للإستعانة بها . لوقف الخطر لا يصلح على إطلاقه سبباً لنفى قيام حق الدفاع الشرعى ، . بل إن الأمر فى هذه الحالة يتطلب أن يكون من ظروف الزمن وغيره ما يسمح بالرجوع إلى هذه السلطة قبل وقوع الإعتداء بالفعل ٠

كما أن القانون لا يوجب بصفة مطلقة لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يكون المدافع فى مواجهة إعتداء حقيقى . بل يكفى لقيام تلك الحالة مجرد توقع حدوث إعتداء وهمى متى كانت الظروف والملابسات تلقى فى روعه أن هناك إعتداء جدياً وحقيقياً موجهاً إليه ، . أما الوسيلة التى يستعملها المدافع إستعمالاً لحقه فى رد الإعتداء عنه فإن النظر إليها وإلى مدى مناسبتها لدرء هذا الخطر فلا ينظر إليها إلا بعد نشوء الحق وقيامه وعلى أساس كون القوة مبررة كلياً او جزئياً فإذا كانت مناسبة كلياً فقد وجبت البراءة وإلاً فإن المدافع يكون قد تجاوز حدود حقه فى الدفاع فيتعين معاقبته على أساس عقوبة الجنحة المنصوص عليها فى المادة ٢٥١ عقوبات ٠

وإذا كان ما تقدم فإنه كان يتعين على المحكمة أن تتصدى لهذا الدفع بتوافر حالة الدفاع الشرعى لدى المتهمين الأول والثانى . بالبحث والتحقق ثم الرد عليه بما ينفيه أن لم تشأ الأخذ به أو التعويل عليه ، . ولأنه دفع جوهرى لا يشترط أن يبدى بعبارات معينة وبألفاظ خاصة ، . بل يكفى أن يكون مفهوماً دلالة وضمناً ما دام هذا الفهم واضحاً لا يشوبه غموض أو إبهام كما هو الحال فيما يفهم من سياق العبارات التى أوردها المتهمان المذكوران فى أقوالهما عند إستجوابهما بتحقيقات النيابة العامة ، . إذ لا يفهم منها إلاً التمسك بهذا الدفع على نحو جازم وقاطع ٠

وإذ كانت أقوالهما موجودة بالتحقيقات وتحمل هذا المعنى بلا شك ، . فإن الدفع المذكور يكون مطروحاً دائماً على المحكمة ، . وعليها أن تحققه أن لم تكن

كافة عناصره واضحة أمامها إستجلاء للحقيقة ، . وبياناً لوجه الحق فى الدعوى وهو واجبها فى المقام الأول ، . إذ لا يتوقف التحقيق على طلب خاص من الدفاع ، . لما هو مقرر من أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ، . ولا يصح بحال أن يكون رهن مشيئة المتهمين او المدافعين عنهم ، . هذا إلى ما هو مقرر ان المحاكمات الجنائية تقوم على أساس التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بحضور الدفاع والمتهمين لكى يبدى كافة الخصوم من اوجه الرأى ما يمكن أن يتغير به وجهة نظر المحكمة التى كونتها قبل إجراء ذلك التحقيق ، . ولأنها الملاذ الأخير ، . ولهذا يتعين أن يظل بابها مفتوحاً دائماً أمام طارقه ما دامت المحاكمة جارية ولم يغلق باب المرافعة بعد ٠

بيد أن المحكمة لم تفطن لذلك الدفاع الجوهرى كلية . وأسقطته كذلك فى جملته ولم تعن حتى بتحصيله أو الرد عليه بما يسوغ إطراحه وهو ما ينبئ عن أنها لم تمحص الوقائع المطروحة عليها ولا وجه دفاع المتهمين التمحيص الدقيق والوافى الذى يهيئ لها الفرصة للتعرف على وجه الحقيقة والفصل فى الدعوى عن بصر وبصيرة ، . خاصة وان هذا الدفع لو صح . وهو صحيح . لا تنتفت مسئولية الطاعنين لإنعدام وصف الجريمة والتأثيم عن الفعل المنسوب إليهما المساهمة فيه كفاعلين أصليين ، ولهذا كان خطأ الحكم وعلى النحو السالف الذكر موجباً لنقضه والإحالة سواء بالنسبة للمتهمين الأول والثانى أو الطاعنين لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة ٠

* **<u>وقد حكمت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه</u>** : ـ

" لا يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يستمر المجنى عليه فى الاعتداء على المتهم أو أن يحصل بالفعل اعتداء على النفس " . وأن تقدير ظروف الدفاع الشرعى ومقتضياته أمر إعتبارى ، . ولا يلزم أن يكون الفعل المتخوف منه خطراً حقيقياً فى ذاته بل يكفى أن يبدو كذلك فى إعتقاد المتهم وتصوره ، . وتقدير ذلك

يتجه وجهة شخصية تراعى فيه الظروف الدقيقة التى أحاطت بالمدافع مما لا يصح معه محاسبته على مقتضى التفكير الهادئ البعيد عن تلك الملابسات " ٠

* نقض ١٩٦٨/٦/٢٤ . س ١٩ . ١٥٢ . ٧٦٥

* نقض ١٩٨٣/١/٤ . س ٣٤ . ٧ . ٥٩

* **كما حكمت أيضاً** : ـ

" حق الدفاع الشرعى قد ينشأ ولو لم يسفر التعدى عن أى اصابات كما لا يشترط أن يقع الإعتداء بالفعل ، . بل يكفى قيام حالة الدفاع الشرعى ان يقع فعل يخشى منه حصول هذا الإعتداء ، اذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة "

* نقض ١٩٥٤/١٢/٢١ . س ٦ . ١١١ . ٣٤٢

* نقض ١٩٥٠/٣/٦ . س ١ . ١٢٨ . ٣٨٠

* **كما حكمت أيضاً** : ـ

" تعذر معرفة من الذى بدأ بالعدوان بسبب انكار المتهم التهمة لا يصح أن يبنى عليه حكما القول بأنه لا بد أن يكون هو المعتدى ولا يبرر وحده الأخذ بأقوال فريق المجنى عليه لأنّ العبرة فى المواد الجنائية هى بالحقائق الصرف لا بالاحتمالات والفروض المجردة " .

* نقض ١٩٤٩/٤/٤ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ٨٦١ . ٨٢٤

* **كما حكمت أيضاً** : ـ

" الاعتداء مهما كانت درجته يبرر الدفاع الشرعى ، والرد على الدفع بحالة الدفاع الشرعى بأن الاعتداء بسيط وبأن المتهمين كان فى وسعهما الابتعاد عن الاعتداء الذى بدأ عليهما . غير كاف ويعيب الحكم بما يستوجب نقضه "

* نقض ١٩٤٩/٤/٤ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ٨٥٨ . ٨٢١

* **وقد قضت محكمة النقض بأن** : ـ

" التشاجر إذا كان مبادأة بعدوان من أحد وردا له من الآخر تصدق فى حقه

حالة الدفاع الشرعى عن النفس "

* نقض ١٩٧٨/١٢/٢٨ . س ٢٩ . ٢٠٢ . ٩٧٦

ذلك أن المشاجره ليست صورة واحدة تبدأ من طرفين فى جميع الاحوال ، . ولا يجوز إفتراض ذلك حال كون العبره بالواقع الفعلى الذى على المحكمه أن تبحثه بلوغا الى غاية الامر فيه لتتعرف وتحدد من الذى بدأ بالاعتداء ومن بالتالى كان فى موقف الدفاع الشرعى ، . وقد قضت محكمة النقض بأن " التشاجر اذا كان مبادأه بعدوان وردا له من الآخر تصدق فى حقه حالة الدفاع الشرعى عن النفس " (نقض ١٩٧٨/١٢/٢٨ . س ٢٩ . ٢٠٢ . ٩٧٦) ، وفى حكم آخر تقول محكمة النقض : . " من المقرر أن التشاجر بين فريقين إما أن يكون إعتداء من كليهما ليس فيه مدافع حيث تنتفى مظنة الدفاع الشرعى عن النفس . وأما أن يكون مبادأة بعدوان فريق ورد له من الفريق الآخر فتصدق فى حقه حالة الدفاع الشرعى عن النفس (نقض ١٩٨٨/٥/١٢ . س ٣٩ . ١٠٥ . ٧٠٧) ، بل وقضت محكمة النقض بأنه " لما كان الحكم قد إستخلص من واقعة الدعوى أنه حدثت مشاجرة طعن فيها المتهم المجنى عليه ، مما يرشح لقيام حالة الدفاع الشرعى ، فإنه كان يتعين على المحكمة أن تعرض لهذه الحالة وتقول كلمتها فيها ، حتى ولو لم يدفع الطاعن بقيامها "

* نقض ١٩٨٤/١١/١٤ . س٣٥ . ١٧٠ . ٧٦٧

* **<u>كما حكمت أيضاً</u>** : ـ

" حق الدفاع الشرعى عن النفس قد شرع لرد أى اعتداء على نفس المدافع أو على نفس غيره "

* نقض ١٩٧٤/٢/١٨ . س ٢٥ . ٣٧ . ١٦٤
* نقض ١٩٦٦/٣/٢٧ . س ١٧ . ٢٣١ . ١٢١٤
* نقض ١٩٥٦/٣/٢٧ . س ٧ . ١٣٠ . ٤٥١

" تحريم حق الدفاع عن المال عند إمكان الرجوع إلى السلطة العامة ، . محله أن يكون هناك من ظروف الزمن وغيره مايسمح بالرجوع إلى هذه السلطة قبل وقوع الإعتداء بالفعل ، والقول بغير ذلك مؤد إلى تعطيل النص القانونى الصريح الذى يخول حق الدفاع لرد افعال التعدى تعطيلاً تاما " (نقض ١٩٤٦/٥/٢٧ . مج عمر ـ جـ ٧ . ١٧١ . ١٦٢) وأن هذا لايجعل لأصحاب العقارات أن يتمتعوا بحقهم الشرعى فى المدافعة عن مالهم . وذلك يخالف القانون " (نقض ١٩٤٩/٤/٤ . مجموعة عمر . جـ ٧ . ٨٦١ . ٨٢٤) ٠

* **كما حكمت أيضاً من أنه** :ـ

" اذا كان المتهم قد تمسك بأنه كان فى حالة دفاع شرعى وكانت المحكمة فى صدد ردها عليه لم تنف وقوع الاعتداء على والده بل قالت أن هذا الاعتداء لم يكن مما يصح رده بالقتل دون تعرض إلى مساءلة المدافع عن تجاوز حدود حقه فى الدفاع ، فإن حكمها يكون قاصرا قصورا يعيبه "

* نقض ١٩٤٨/١٠/٤ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ١٤٦ . ٦١٧

* **كما حكمت أيضاً من أنه** :ـ

" اذا كان المتهم قد تمسك بأنه حين أوقع فعل الضرب بالمجنى عليه انما كان فى حالة من حالات الدفاع الشرعى عن النفس ، فان رد المحكمة عليه بقولها ان المجنى عليه لم يكن يقصده هو بفعل الضرب الذى كان ينوى ايقاعه بل كان يقصد اخاه ، لا يكون سديدا ، لان حق الدفاع مباح قانونا عن نفس الانسان أو عن نفس غيره اطلاقا " .

* نقض ١٩٤٦/٦/١٠ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ١٩٠ . ١٧٤

ومن أنه بالنسبة لتقدير حالة الاعتداء التى تستوجب الدفاع فإن **قضاء محكمة النقض قد جرى على أنه** : " يكفى فى الدفاع الشرعى أن يكون تقدير

المتهم لفعل الاعتداء الذى استوجب عنده الدفاع مبنيا على أسباب جائزة ومقبولة من شأنها أن تبرر ما وقع من الآفعال التى رأى هو . وقت العدوان الذى قدره . انها هى اللازمة لرده ، اذ لا يتصور التقدير فى هذا المجال الاّ أن يكون اعتباريا بالنسبة للشخص الذى فوجىء بفعل الاعتداء فى ظروفه الحرجة وملابساته الدقيقة التى كان هو وحده دون غيره المحوط بها والمطلوب منه تقديرها والتفكير على الفور فى كيفية الخروج من مأزقها مما لايصح محاسبته على مقتضى التفكير الهادىء المطمئن الذى كان يستحيل عليه وقتئذ وهو فى حالته التى كان فيها " ٠

* نقض ١٩٧٨/٣/٢ . س ٢٩ . ٥٧ . ٣٠٥

* نقض ١٩٧٧/١/٣١ . س ٢٨ . ٣٨ . ١٧٦

* **وقضت محكمة النقض** :

" بأنه يكفى فى الدفاع الشرعى أن يكون تقدير المتهم لفعل الاعتداء الذى يستوجب عنده الدفاع مبنيا على اسباب جائزة ومقبولة من شأنها أن تبرر ما وقع منه من الافعال التى رأى المدافع وقت العدوان الذى قدره انها هى اللازمة لرده فاذا جاء تقدير المحكمة مخالفا لتقديره فان ذلك لا يسوغ العقاب . اذ أن تقدير ظروف الدفاع الشرعى ومقتضياته أمر اعتبارى يجب ان يتجه وجهة شخصية تراعى فيه مختلف الظروف الدقيقة التى أحاطت بالمدافع وقت رد العدوان مما لايصح معه محاسبته على مقتضى التفكيرالهادئ البعيد عن تلك الملابسات كما أن إمكان الرجوع إلى السلطة العامة للإستعانة بها فى المحافظة على الحق لا يصلح على إطلاقه سبباً لنفى قيام حق الدفاع الشرعى بل إن الأمر فى هذه الحالة يتطلب أن يكون هناك من الظروف الزمنية وغيرها مايسنح بالرجوع إلى هذه السلطة قبل وقوع الإعتداء بالفعل " ٠

* نقض ١٩٦٣/٤/٩ - س ١٤- ٦٥ - ص ٣٢٢ - طعن رقم ٢١٦ / ٣٣ ق ٠

* نقض ١٩٦٦/١٢/٥ . س ١٧ . ٢٣١ . ١٢١٤ . طعن ١٨٢٢ / ٣٦ ق

وقضى كذلك : ▪

" بأن على المحكمة مناقشة الإصابة التى أصيب بها المتهم وصلتها بالإعتداء الذى أثبت وقوعه منه قبل نفى حالة الدفاع الشرعى التى تمسك بتوافرها فى جانبه وإلاّ كان الحكم معيبا لقصوره "٠

* نقض ١٩٦٣/١/١٤ .س ١٤. ٥ . ص ٢٦ .طعن ٢١٣٤ لسنة ٣٢ ق

حالة الدفاع الشرعى تقوم واقعا وقانونا " حتى ولو لم يسفر التعدى عن أصابات "

(نقض ١٩٥٤/١٢/٢١ .س ٦ . ١١١ . ٢٣٤) ، " ومهما كانت درجة الاعتداء ولو كان بسيطا " (نقض ١٩٤٩/٤/٤ .مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ٨٥٨ . ٨٢١) ، . " والقانون اذ قرر حق الدفاع الشرعى وجعله حقا يبيح دفع كل اعتداء على نفس المدافع أو على غيره ، فانه لم يشترط فى الاعتداء الذى يبيح الدفاع قدرا معينا من الجسامة٠" (نقض١٩٥٥/١/١١ .س ٦ . ١٤٢ . ٤٣١) ، . بل ان مجرد انعدام التناسب بين الاعتداء لبساطته وبين ماوقع من المتهمين لجسامته لاينتفى به حق الدفاع الشرعى كما هو معروف به فى القانون " (نقض ١٩٥٧/٤/٢.س ٨ . ٩٥ . ٣٥٨) . كما قضت محكمة النقض بأن : " القانون لا يمكن أن يطالب الإنسان بالهرب عند تخوف الإعتداء عليه لما فى ذلك من الجبن الذى لا تقره الكرامة الإنسانية " (نقض ١٩٥٢/١٠/٦ .س ٤ . ١ .ص ١ ، نقض ١٩٤٦/٥/٢٧ .مج القواعد القانونية .محمود عمر . ج ٧ .رقم ١٧١ . ص ١٦٢) ٠

يضاف إلى ما تقدم إلى أن محكمة الموضوع حصلت الدليل المستمد من إعتراف المتهمين الأول والثانى بقولها : إن الأول منهما إعترف بأنه صوب سلاحاً غير مرخص له بإحرازه (طبنجة) إتجاه المجنى عليه وأطلق عليه أربع طلقات أصابته فى جسده وأصابت أحداها عنقه وقرر الثانى أنه تعدى على المجنى عليه وضربه بالسكين على رأسه ثم ضربه عدة ضربات بذات الآلة على جسمه ثم توجها

سوياً إلى مركز الشرطة وسلما نفسهما وأدوات الجريمة ، . وأسقطت المحكمة من تلك الأقوال ما ذكرة كل منهما عن الإعتداء الذى بادره المدنى عليه فى مواجهتهما ومحاولتهما رد عدوانه إستعمالاً لحقهما المشروع فى الدفاع ، . وكذلك ضبط سلاح قاتل (سكين كبيرة) فى حوزته ، . وهى عناصر جوهرية فى دفاع المتهمين المذكورين وإجزاء هامة من أقوالهما كان يتعين على المحكمة تحصليها كذلك ، . إذ لا يستقيم أقوال كل منهما بدونها . وهو ما يعد بتراً منها لهذين الإعترافين ، . وخروجاً عن مؤداها الصحيح والإنحراف بهما إلى معنى آخر لم يقصده أى منهما ، . ولا يعد ذلك تجزئة مشروعة لذلك الدليل مما تملكه محكمة الموضوع وفق ما تطمئن إليه وإطراح ما لا يصادف إرتياحاً منها لأقوال المتهم أو الشاهد . لأن حقها فى تجزئة تلك الأدلة مشروط بأن لا تمسخها بما يحيلها عن معناها ويحرفها عن مواضعها ٠

كما ينبئ ذلك عن أن المحكمة لم تحط بإعتراف كل من المتهمين الأول والثانى المذكورين إحاطة تامة ، . ولم تدرك ما قصد كل منهما منه . وهو ما أفسد تقديرها ووزنها لهذا الدليل بما يصم الحكم بالفساد فى الإستدلال ، . ولم تحقق المحكمة مدى سلامة هذه الإعترافات ، . وخلوها مما يشوبها من الأسباب التى تبطلها كالإكراه والتهديد والغش والتدليس ، . لأن على المحكمة عند تقديرها للدليل المستمد من الإعتراف أن تتأكد من توافر شروط مشروعيته قبل أن تعتمد عليه فى قضائها ما دام أنه يتساند مع باقى الأدلة فى خلق التعبير القضائى لدى المحكمة واللازم لصدور الحكم بالإدانة ، . خاصة وان هناك من البواعث التى تحرك صدور الإعتراف من الجانى بناء على أسباب خفية رغم عدم صحة إرتكابة للواقعة المعترف بها ، . هذا إلى أن الإعتراف المشار إليه لا يعتبر إعترافاً قضائياً ، . إذ لم يصدر أمام سلطة الحكم وإنما كان بالتحقيقات الإبتدائية . ووفق ما جرى به فى هذه المرحلة فإنه جاء قاصراً على المتهمين الأول والثانى الصادر منهما إعترافهما ولم يشمل الطاعنين ، . وقد دار حول إستعمالهما لحقهما فى الدفاع عن نفسهما ضد الخطر الداهم الذى تعرضا له من المجنى عليه ، . وهو ما يرفع وصف التجريم عن فعلهما وينفى

مسئوليتهما ، . وكذلك كل من نسب إليه المساهمة معهما كما سلف البيان . ولم تضع المحكمة فى إعتبارها كافة هذه العناصر وإكتفت بقولها أن المتهمين الأول والثانى إعترفا بالإعتداء على المجنى عليه ، . دون أن تبين حجتيهما فى إستعمال القوة ، . ودون بحث الظروف التى احاطت بهما ودفعتهما إلى إرتكاب الواقعة والتى أسفرت عن وفاة المجنى عليه ، . وقضت بإدانة الطاعنين على غير ما جاء بهذا الدليل ـ مع ملاحظة أن إقحام الطاعنين فى هذه الواقعة لم يكن له ما يبرره عقلاً لأن المتهمين الأول والثانى لم يكونا فى حاجة لمن يعاونهما فى رد العدوان الواقع عليهما ، . خاصة وأن إحدهما مسلح بسلاح نارى (الطبنجة المضبوطة) الأمر الذى يصم تقدير المحكمة للأدلة المطروحة عليها بالتعسف الظاهر وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه ٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" إذا كان من حق محكمة الموضوع أن تجزئ أقوال المتهم أو الشاهد فتأخذ بعض منه دون بعض . فإن حد ذلك ومناطه أن لا تمسخه أو تبتر فحواه بما يحيله عن المفهوم من صريح عباراته ، . وأنه يجب أن يكون واضحاً من الحكم الذى وقعت فيه تلك التجزئة أن المحكمة أحاطت بالشهادة أو الإعتراف إحاطة تامة ومارست سلطتها فى التجزئة بغير بتر لفحوى الدليل ، . وإلاً كان الحكم معيباً ، . لما يدل عليه ذلك من أن المحكمة لم تلم به إلماماً صحيحاً وبحقيقة الأساس الذى قام عليه مع انها لو تبينته على واقعة لكان من المحتمل أن يتغيير وجه رأيها فى الدعوى ، . وهو ما يصم الحكم بالقصور والفساد فى الإستدلال مما يتعين معه نقضه " ٠

* نقض ١٩٧٤/١١/٢٥ . س ٢٥ . رقم ١٦٥ . ص ٧٦٥ . طعن ٤٤/٨٩١ق

* نقض ١٩٦٨/٢/٥ . س ١٩ . رقم٢٥ . ص١٤٣ . طعن ٢٠٣٣ لسنة ٣٧ ق

خامساً : **قصور آخر فى التسبيب** .

فقد أثار الدفاع عن الطاعنين منازعة هامة فى صورة الواقعة برمتها ، . إستناداً إلى أن السكين المضبوطة بها إعوجاج من شأنه أن يحول دون إستعماله فى الحادث على نحو ماذكره شهود الإثبات ، . وهو دفاع يتعلق بالأدلة التى قيل أن الجانى إستعملها فى إلحاق إصابات المجنى عليه ، . وقد أمرت المحكمة تحقيقاً لهذا الدفاع بطلب حرز ذلك السكين وناظرته وأثبتت ما به من عوج وعدم إستقامته . وأوردت بالحكم رداً على ذلك الدفاع بقولها : " إن ذلك الإنحناء فى حد السكين ليس من شانه أن يحول دون إستعماله فى الإعتداء على المجنى عليه وإحداث إصابته وأن هذا الأمر تفصل فيه من تلقاء نفسها طالما انها تستطيع أن تشق فيه طريقها وتقول كلمتها فيه ، . وهو إستدلال معيب لأن المحكمة تكون بذلك قد خاضت فى أمور فنية خالصة ما كان لها أن تخوض فيها أو تعرض لها بل يتعين تركها للخبير المختص وهو الطب الشرعى ، . وذلك بإجراء المقارنة بين إصابات المجنى عليه وتلك السكين والإنحناء الموجود بنصلها لبيان ما إذا كان يمكن حدوث تلك الإصابات بواسطتها من عدمه ، . وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة القيام به ولو دون طلب صريح من المدافع عن المتهمين لأنه مفهوم ضمناً من سياق عبارات الدفاع سالفة الذكر ، . ولأنه لا يشترط فى طلب التحقيق الذى يتعين على المحكمة إجرائه أن يكون مصاغاً فى عبارات خاصة وألفاظ معينة بل يكفى أن يكون مفهوماً دلالة وحكما ما دام هذا الفهم واضحاً دون لبس أو غموض كما هو الحال فى طلب ندب الطبيب الشرعى أو كبير الأطباء الشرعيين لأبداء الرأى فى المنازعة سالفة الذكر ، . ولا يرفع هذا العوار عن الحكم أن تكون المحكمة قد إستطردت وذكرت ان الطبيب الشرعى الذى أجرى فحص ذلك السلاح قد إنتهى إلى إمكان حدوث إصابات المجنى عليه القطعية منه . لأن الدفاع ينازع فى صحة ذلك التقرير والنتيجة التى إنتهى إليها ، . وبالتالى فلا يجوز إتخاذه سنداً لإطراح الدفاع السالف الذكر ، . وعدم الإلتفات إليه لما ينطوى عليه ذلك من مصادرة على المطلوب . وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء

ذلك التحقيق مع لزومه وزعم انه أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وجاء ردها عليه عند رفضه مشوباً بالفساد المبطل ، . فإن الحكم يكون معيباً واجب النقض طالما اتخذت وتحدث المحكمة من تلك الآلة (السكين) وضبطها سنداً للقضاء بالإدانة ٠

* **وقد قضت محكمة النقض بأن** : ـ

" بأن طلب ندب خبير فى الدعوى ولو أبدى على سبيل الإحتياط فى حالة عدم إستجابة المحكمة للطلب الأصلى وهو البراءة يعتبر طلباً جازماً يلزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى القضاء بالبراءة . أو ترد عليه بأسباب سائغة تؤدى إلى إطراحه أما وهى لم تفعل فقد بات حكمها مشوباً بالإخلال بحق الدفاع والقصور بما يوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ ـ س ٣٦ ـ ١٢٣ ـ ٦٩٩ ـ طعن ٥٥/٨٩٠ ق

ووجوب تحقيق المسائل الفنية . عند المنازعة فيها . عن طريق الخبراء وأهل الفن ، . حتى ولو سكت الدفاع عن طلبهم صراحة ، . قاعدة عامة متواترة فى قضاء محكمة النقض ، . حيث تواترت أحكامها على ان سكوت الدفاع عن طلب دعوة أهل الفن صراحة لتحديد مسألة فنية ينازع فيها ، لا يقدح فى إعتبار دفاعه جوهرياً ، . لأن هذه المنازعة تتضمن المطالبة الجازمة بتحقيق هذا الدفاع والرد عليه ٠

* نقض ١٩٧٣/٤/١ . س ٢٤ . ٩٢ . ٤٥١

* نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ . س ٣٢ . ٢١٩ . ١٢٢٠

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" الأصل انه وإن كان للمحكمة لها كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث . إلاَ أن هذا مشروط بأن تكون المسألة المطروحة ليست من المسائل الفنية البحتة التى لا تستطيع المحكمة بنفسها أن تشق طريقها لأبداء الرأى فيها " ٠

" ولا يقدح فى إعتبار دفاع الطاعن جوهرياً ـ أن يسكت المدافع عنه عن دعوة أهل الفن صراحة ، . ذلك بأن المنازعة فى امور فنية يتضمن فى ذاته المطالبة الجازمة بتحقيقه أو الرد عليه بما يفنده " .

* نقض ١٩٧٣/٤/١ . س ٢٤ . ٩٢ . ٤٥١ . طعن ٤٣/١٢٣ ق
* نقض ١٩٩٠/٥/١٧ . س ٤٢ . ١٢٦ . ٧٢٧ . طعن ٥٩/١١٢٣٨ق

* **كما إستقر قضاء النقض على ان** :

" طلب ندب خبير لتحقيق دفاع جوهرى هو من الطلبات الجوهرية الهامة لتعلقه بتحقيق الدعوى لإظهار وجه الحق فيها فإذا لم تر المحكمة إجابته لعدم حاجة الدعوى إليه وجب الرد عليه فى الحكم بما يبرر رفضه فإذا هى لم تفعل كان حكمها معيباً لقصوره فى البيان " .

* نقض ١٩٥١/٥/٢٩ . س ٢ . ٤٣٢ . ١١٨٣

* **كما قضت محكمة النقض** : ـ

" بأن المحكمة تكون ملزمة بندب خبير فى جميع المسائل الفنية البحته وإذا رآت عدم إجابة الخصم إلى طلب ندب خبير فى تلك المسائل فعليها أن ترد على ذلك فى أسباب حكمها إستناداً إلى مصدر علمى قاطع فى المسألة الفنية وإلاً كان حكمها معيباً .

* نقض ١٩٥٣/٥/١٩ . مج القواعد . محمود عمر ج ٢ . ١٨٤ . ٦٧٤
* نقض ١٩٤٦/١٠/٢١ . مج القواعد . محمود عمر ج ٢ . ١٩٠ . ٦٧٥

وأثار الدفاع عن الطاعنين كذلك دفاعاً جوهرياً آخر مؤداه أن هناك تناقضاً بين الأدلة القولية المستفادة من أقوال شهود الإثبات والدليل الفنى المستمد من تقرير الطبيب الشرعى الذى أجرى تشريح الجثة ،. حيث ورد بأقوال هؤلاء الشهود أن المتهم الأول أطلق أربع طلقات صوب المجنى عليه ومن مسافة قريبة فأصابته فى حين أن

التشريح أسفر عن إصابته بثلاث طعنات فحسب ومن مسافة جاوزت الإطلاق القريب إذ لم يعثر بملابس المجنى عليه أو بمكان الإصابات على ثمة أسوداد بارودى ، . مما يتعين أن تتخلف حولها فى حالة ما إذات كان السلاح قد أطلق من على مسافة قريبة ، . كما وجد بالجثة مظروف مستقر بأبط المجنى عليه بما يقطع بأن مسافة الإطلاق كانت بعيدة للغاية ، . حيث فقد المقذوف سرعته العالية ثم إستقر فى ذلك المكان من جسده ، . كما لا يتفق إتجاه إطلاق المقذوفات التى أصابته مع الإتجاهات التى ذكرها الشهود بأقوالهم . ورغم أهمية هذا الدفاع وجوهريته فإن محكمة الموضوع لم تعن بتحقيقه بواسطة الطب الشرعى كذلك . بإعتبار أن البت فى تلك المنازعة بيعد كذلك من الأمور الفنية الخالصة التى يصعب على المحكمة أن تشق طريقها فيها بغير الإستعانة بالخبرة الفنية ، . ولأنها لو صحت لتغير وجه الرأى فى الدعوى ، . وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق مع ضرورة وإمكانية إجرائه وخلا حكمها من رد سائغ ومقبول ويبرر الألتفات عن ذلك الدفاع وإطراحه ، . وظل التناقض قائماً بين الدليلين القولى والفنى بما يستعصى على المواءمة والتوفيق فإن الحكم يكون معيباً واجب النقض والإحالة ٠

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" الدفع بقيام التعارض بين الأدلة القولية والفنية بما يستعصى على المواءمة والتوفيق من الدفوع الجوهرية التى يتعين على المحكمة تحقيقها بواسطة الخبير الفنى المختص وحده لما يترتب عليها لو صحت . من تغيير وجه الرأى فى الدعوى ويكون الحكم معيباً إذا أقامت المحكمة قضاءها بالإدانه بالإستناد إلى الدليلين معاً رغم ما بينهما من تعارض وتناقض لمجافاة ذلك للأصول المنطقية السديدة والمنطق القضائى الصحيح ٠

* نقض ١٩٧٢/٥/٢٨ . س ٢٣ . ١٨٠ . ٧٩٦ . طعن ٤٢/٣٢١ ق
* نقض ١٩٦٤/٣/٢ . س ١٥ . ٣٥ . ١٧٣ . طعن ٢٠٤٦ لسنة ٣٣ق

وشاب إستدلال الحكم على توافر نية القتل لدى الطاعنين القصور كذلك . إذ إكتفت المحكمة بترديد الإفعال المادية التى قام بها كل من المتهمين ،. وبأن الأول إستعمل سلاحاً نارياً والباقيين إستعملوا الآت حادة (سنج) وكلها أدوات من شأن الإعتداء بها إحداث الوفاة . وهذه الأفعال وتلك الأسلحة لا تصلح وحدها بياناً لنية القتل ولو كانت قد إستعملت فى مقاتل من جسم المجنى عليه ولعدة مرات ،. لأن تلك النية امر داخلى يضمره الجانى فى نفسه ولا سبيل لإستظهاره إلاً من خلال الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة ، . ولأن جناية القتل العمد تتميز قانوناً عن غيرها من جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو أن يقصد الجانى من إرتكاب الفعل الجنائى إزهاق روح المجنى عليه ، . وهذا العنصر يختلف عن القصد الجنائى العام الذى تشترك فيه جناية القتل مع جرائم التعدى الأخرى ، . ولهذا فإن الحكم القاضى بالإدانة فى تلك الجناية يجب أن يتحدث عن هذا الركن إستقلالاً وإستظهاره بإيراد الأدلة التى تدل عليه وتكشف عنه ، . ولا يكفى حديث الحكم المطعون فيه عن الأفعال المادية التى إرتكبها كل من الطاعنين وباقى المتهمين ، . لأن هذه الأفعال مهما تعددت ولو أصابت مقاتل من جسم المجنى عليه ، . فإن نية القتل لا يمكن إستخلاصها منها وحدها ، . وهو ما شاب الحكم بالقصور ، . ولا يرفع هذا العوار عنه أن تكون المحكمة قد أوردت فى حكمها أن المتهمين قصدوا قتل المجنى عليه أخذاً بثأرهم . إذ أن قصد إزهاق الروح أن هو القصد الخاص المطلوب إستظهاره بايراد الأدلة والمظاهر الخارجية التى رأت المحكمة أنها تدل عليه وتكشف عنه ، . وهو ما قصر الحكم فى بيانه . بما إستوجب نقضه والإحالة ٠

ولم تفطن محكمة الموضوع كذلك لدفاع الطاعنين ، . بأنهما لم يتواجدا أصلاً بمكان الواقعة وقت حدوثها ، . وقد أشهدا على ذلك العديد من الشهود الذين سمعوا بمحضر جلسة المحاكمةوهم محمود فهمى البرنس وسعيد عوض عبد الحميد وغيرهما ولم تعرض المحكمة لأقوالهم ، . ولم يرد لهم ذكر بمدونات أسباب الحكم مما يدل على ان المحكمة لم تتفطن أصلاً إلى تلك الأقوال بل غابت عنها كلية ولهذا لم

تدخلها فى إعتبارها عند تقديرها لأدلة الدعوى وقبل تكوين معتقدها فيها ٠

وهو قصور شاب أسباب الحكم . لأن المحكمة وإن كان لها أن تأخذ بأقوال شهود الإثبات وتطرح أقوال شهود النفى لما لها من سلطة تقديريه مطلقة فى وزن أدلة الدعوى ، . إلاً أن هناك واجباً ملقى على عاتقها هو ان تكون عند ممارسة هذه السلطة ملمة إلماماً كاملاً بعناصر الواقعة وأدلتها إثباتاً ونفياً وذلك حتى تتمكن من إعمال سلطتها التقديرية على الوجه الأكمل ودون عوار أو قصور ، . وإذا كانت شهادة شهود النفى الذين أشهدهم الطاعنان على صحة دفاعهما بأنهما لم يتواجدا فى مكان الحادث وقت حدوثه وأنهما كانا فى أماكن أخرى ، فإنه كان يتعين على المحكمة أن تعرض لهذا الدفاع إذ ليس بوسع أى من الطاعنين أن يدفع التهمة عن نفسه إلاً بهذه الوسيلة ، . خاصة وأن الإتهام الموجه إليهما جاء متأخراً حتى من شقيق المجنى عليه الذى إدعى مشاهدته للواقعة ، . ووجه الإتهام للطاعنين لأول مرة ، . وهو أمر غير مقبول ، . حيث كان يتعين المبادرة بالإبلاغ لو كان حقيقة قد شاهد الواقعة ، كما تردد فى التحقيق بأن الطاعنين إستعملا دراجة بخارية (موتوسيكل) عند فرارهما من مكان الحادث بعد وقوعه ولم يذكر أحد رقم تلك الدراجة . كما خلت التحقيقات كذلك من شهود من جيران مكان الواقعة رغم تعددهم وهم شهود عدول وقد وقع الحادث فى وضح النهار وكان طبيعيا ان يشهدوا بصحة الإتهام الموجه للطاعنين إذا كانا قد أسهما فى الجريمة على حد ما جاء بوصف الإتهام وبأقوال هؤلاء الشهود الذين لم يلتزموا جانب الصدق فى أقوالهم المتراخية دون سبب مقبول ، . وجاء إستدلال المحكمة على توافر ظرفى سبق الإصرار والترصد لدى المتهمين مشوبا بالقصور كذلك ، . لأن مجرد الخصومة الثأرية القائمة بين الأسرتين لا تصلح وحدها للقطع بقيامهما وتوافرها لدى الطاعنين وباقى المتهمين ، . إذ لايوجدد مايحول دون أن يكون الحادث قد وقع رغم تلك الخصومة . فجأة وأثناء مشاجرة دارت بين المتهمين الأول والثانى ، . والذى إعتدى من خلالها على أحدهما بالضرب ، . وهو مسلح بسكين كبير وجد معه وبحوزته بعد وفاته ، . دون مسوغ من ضروره أو عمل

وهو مايؤكد أنـه كـان يضـمر الضـغينة للمتهمين الأول والثـانى وأنـه كـان فـى سبيله للإعتداء على خصومه وأنه هو الذى سعى إليها وأراد الفتك بهما ، ولم تقل المحكمة كلمتها فـى سـلاح المجنـى عليـه مـع أن ضـبطه معـه عنصـر جـوهرى يعطـى صـورة صـحيحة للواقعـة وحقيقتها ، . وعلـى ذلك فإن الأوراق قد خلت مما يفيد أن الجريمة حدثت عن إعداد سابق ، . وفكر هادئ مسبق بعيد عن ثورة الغضب والإنفعال ، . بل إن كل الظروف المحيطة بها تقطع بأن الحادث وقع على نحو مفاجئ ، . وبعد إستفزاز وتعدى مـن المجنـى عليـه ضـد المتهمين الأول والثـانى ، . وقد إتخذت المحكمة من الخصومة الثارية المدعى بها سنداً لوصف الواقعة علـى نحوغير واقعى وآخرجتها فـى صـورة القتل العمد مـع سبق الإصـرار والترصـد ، . مـع أن هذا الوصـف المشدد بعيد كل البعد عن الحقيقة .

كما أنـه من غير المعقول أو المتصـور أن يكون المتهمون علـى علم سابق بواقعة ذهاب المجنى عليه لمصلحة الضرائب وفى ذلك الوقت بالذات ، . و التصميم على الإعتداء عليه فى وضح النهار ، . وعلى مشهد من المارين بالطريق ، . دون أن يشـهد أحـد مـن المـارة بصـحة إسـناد الواقعـة للطـاعنين ، . وهـو مـا أثـاره الـدفاع فـى مرافعته أمام محكمة الموضوع ، . ولكنها لم تأخذ بـه واستخلصت الظرفين المشددين المشـار إليهمـا مـن عناصـر ومقومـات لا تنتجهـا ، . ولا تـؤدى إليهـا فـى منطـق سائغ ومقبول ، . ولهذا كـان الحكم معيبا لقصوره فضـلاً عن فساد إستدلاله بما يتعين نقضـه .

<u>**وقضت محكمة النقض فى الكثـرة الكثـيرة مـن أحكامهـا**</u> ، أنـه يلزم لقيام سبق الإصرار ألاّ يكون الجانى تحت تأثير الغضب والإنفعال ، وأن يكون فـى حالـة تسنى لـه فيها التروى والتدبر والتفكير الهادئ المطمئن ، وأن يكون قد فكر فـى القتل ورتب ما عزم عليه وتدبر عواقبه وهو هادئ البال ، وأن ذلك لايتحقق بمضـى الزمن لذاتـه ، بين التصميم والتنفيذ ، بل العبرة بما يقع فيه من التفكير الهادئ فـى

التدبر ، مما يتعين على محكمة الموضوع بيانه وإيراد أسبابه السائغة .

* نقض ١٩٧٣/٦/١٧ . س٢٤ . ١٥٨ . ٧٥٨
* نقض ١٩٥٣/٦/٨ . س٤ . ٣٣٥ . ٩٢٧
* نقض ١٩٥١/٤/٩ . س٢ . ٣٤١ . ٩٢٣
* نقض ١٩٤٩/٣/٢٨ . مج القواعد القانونية . عمر . ج ٧ . ٨٥١ - ٨١٦
* نقض ١٩٨٤/١١/١٥. مج القواعد القانونية . عمر . ج ٧ - ٦٨٦ - ٦٤٨
* نقض ١٩٤٦/٦/٣ . مج القواعد القانونية . عمر . ج ٧ . ١٧٩ . ١٦٨

ولا يرفع هذا العوار عن الحكم أن تكون العقوبة المقضى بها ضد الطاعنين وهى الأشغال الشاقة لمدة خمسة عشرة سنة مبررة لجريمة القتل العمد ، ـ دون سبق إصرار أو ترصد . لأنهما ينازعان فى صورة الواقعة بأكلمها . ومن المقرر فى هذا الصدد أنه لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة متى قامت تلك المنازعة .

* نقض ١٩٨٦/١١/٣٠ . س ٣٧ . ١٨٨ . ٩٨٥ . طعن ٣٦٠٣ /٥٥ ق

وحيث إنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة .

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعنين من شأنه أن يرتب لهما أضراراً جسيمة لايمكن مداركتها . بما يحق لهما طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهـــذه الأســـــباب

يلتمس الطاعنان من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه
مؤقتا ريثما يفصل في هذا الطعن

والحكم : **أولا** : بقبول الطعن شكلا

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى عطية

زراعة وحيازة مخدرات

القضية ٢٠٠٣/٤٥٨٢ جنايات نجع حمادى
٢٠٠٣/٣٠١ كلى قنا

الطعن بالنقض ٧٥/٩٥٣٤ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : .... (طاعن) محكوم ضده

وموطنه المختار مكتب الأستاذ / محمد رجائى عطيه .

وشهرته رجائى عطيه . المحامى ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة .

.

فى الحكم : الصادر فى ٢٨ /١١/ ٢٠٠٤ من محكمة جنايات قنا فى القضية رقم ٢٠٠٣/٤٥٨٢ جنايات نجع حمادى (٣٠١ لسنه ١٩٩٨ كلى قنا) والقاضى حضورياً بمعاقبة المتهم .... بالسجن المؤبد وبتغريمه مائة ألف جنيه ومصادرة النبات المخدر المضبوط

.

الوقائـــــع

أحالت النيابة العامة الطاعن .... إلى المحاكمة بوصف أنه بتاريخ ٢٠٠٣/٢/٢ بدائرة نجع حمادى . محافظة قنا .

أ . زرع نباتاً مخدراً (القنب) وكان ذلك بقصد الإتجار وفى غير الأحوال المصرح بها قانوناً .

ب . حاز نباتاً مخدراً (القنب) وذلك بقصد الإتجار فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً .

الأمر المعاقب عليه بالمواد ١ ، ٧ ، ٣٣ ، ٣٤ ، ٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ والجدول المرفق .

وبجلسة ٢٠٠٤/١١/٢٨ قضت المحكمة حضورياً بمعاقبة الطاعن / .... بالسجن المؤبد وبتغريمه مائة ألف جنيه ومصادرة النبات المخدر المضبوط .

ولما كان هذا الحكم معيباً وباطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ ٧ / ٢٠٠٤/١٢ وقيد طعنه تحت رقم ٣٦٢ لسنة ٢٠٠٤ تتابع سجن قنا العمومى .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض .

أســـــــباب الطعـــــــن

أولاً : **القصور فى التسبيب** :

تمسك الدفاع عن الطاعن فى مرافعته أمام محكمة الموضوع بعدم جدية التحريات التى أجراها الضابط أحمد ضياء الدين أحمد عمر . معاون مباحث مركز نجع حمادى ورتب على ذلك بطلان الإذن الصادر من النيابة العامة بتفتيش منزله والمزرعة التى تم تفتيشها بإعتبارأن ذلك الإذن لم يصدر إلاّ بناءً عليها ، وينسحب هذا البطلان إلى كافة الأدلة التى أسفر عنها ذلك التفتيش ، وعلى رأسها ضبط النبات المخدر سواء ما وجد منه معباً بالأكياس أو قائم بأرض المزرعة المذكورة ، كما تبطل كذلك شهادة من قام بإجراءات التفتيش لأنه إنما يشهد بصحة الإجراءات التى قام بها وعلى نحو مخالف للقانون وينطوى على جريمة .

وساق الدفاع على ذلك العديد من القرائن منها أن الضابط المذكور لا يعمل بإدارة مكافحة المخدرات بمنطقة قنا وهى الإدارة المختصة بجمع التحريات عن تجار المخدرات فى دائرة إختصاصهم والقائمين على زراعتها ولديهم الإمكانيات الضخمة التى تمكنهم من القيام بأعمالهم على خير وجه ، ومنها العدد الكبير من

المرشـدين والأعـوان الـذين يمكـن الإسـتعانة بهـم فـى جمـع المعلومـات عـن هـؤلاء التجار ونشاطهم وعملائهم ، كما يوجد بتلك الإدارة الأجهزة الحديثة التى يُسجل بها ماضـى هؤلاء التجـار الإجرامـى وسوابقهم وإتهامـاتهم ، وأن ذلك الضـابط إنفرد بجمـع تلك المعلومات كما إدعى ولم يشأ الإتصال بذلك المكتب ظناً منه أن ذلك يكسبه نصراً بتفوقه على زملائه بإدارة المكافحة إذ توصل إلى ما لم يستطع أحدهم بلوغه مما يدخل فى صميم عمله . وفاته أنه حاول فى تحرياته الزعم بأمور ووقائع لا ظل لها من الواقع أو الحقيقة وإقتصر على مجرد القول بأن الطاعن يزرع المخدرات فى أرض زراعية ملحقه بمسكنه وأنه يتجر بها . وأورد بمحضر تحرياته ما نصه : .

" وردت إلينا معلومات من أحد المصادر السرية تفيد أن .... مزراع ومقيم فى حمره دوم بزراعة مساحة من الأرض ملكه بنبات البانجو المخدر كما يحتفظ بكمية من ذلك النبات المخدر لترويجها على عملائه . وبإجراء التحريات السرية مع السيد رئيس وحدة مباحث المركز تبين صحة هذه المعلومات وطلب من النيابة العامة إصدار الإذن بالضبط والتفتيش بناءً على ذلك " .

وأضاف الدفاع أن الواضح مما سطره الضابط المذكور بمحضره السالف الذكر ليس إلاّ مجرد معلومات مرسلة لا يمكن وصفها بحال بأنها تحريات على قدر من الجدية تكفى وتسوغ صدور الإذن بضبط الطاعن وتفتيش مسكنه وزراعته . كما خلت من بيان عناصر هذه التحريات التى يمكن أن يستخلص منها تلك الجدية ولهذا جاءت مشوبة بالإجمال التام والغموض المطلق وقاصرة قصوراً جلياً إذ لم يوضح بالمحضر المذكور كيف تأكد محرره من صحة ما وصل إليه من معلومات من مصدره السرى المزعوم ، وفاته أن المعلومات التى تصل إلى مأمور الضبط القضائى مهما كان شأنها لا تكفى وحدها لإستصدار الإذن بالضبط والتفتيش بل يتعين أن يعقبها تحريات جادة ومراقبات شخصية لتقصى مدى صحة تلك المعلومات والتى تُعَدْ فى حقيقتها مجرد شائعات تناقلتها الألسن ومستقاه من خصوم الطاعن وراغبى

الكيد له والإنتقام منه . كما ينبغى أن يكون محضر التحرى منطوياً على عناصر التحريات التى أجراها مأمور الضبط القضائى والذى إدعى جمعها لكى تكون تحت نظر سلطة التحقيق ومحكمة الموضوع من بعدها حتى تستطيع كل منهما إستعمال سلطتها التقديرية فى إصدار الإذن بالتفتيش من عدمه وتقدير ووزن تلك المبررات التى دعت إلى إصداره .

وأوضح الدفاع كذلك أن التحريات المدعى بها فضلاً عن غموضها وما شابها من إجمال وتعميم لم تتوصل إلى معرفة طبيعة عمل الطاعن ، وزعمت أنه يعمل مزارعاً فى حين أنه يعمل مشرفاً فنياً بالوحدة المحلية لمركز ومدينة نجع حمادى ويمارس هذا العمل ولا زال يمارسه منذ فترة بعيدة وقد عُرف به بين الكافة خاصة زملائه وأهالى بلدته ، ولو كانت تلك التحريات المدعى بها على أى قدر من الجدية لكان من الطبيعى أن تتوصل إلى معرفة عمل المتحرى عنه (الطاعن) ، وهو أمر ظاهر لا يمكن الجهل به ولا يجوز أن يخفى على من يقوم ببحث وتحرى يتسم بالجدية . وبذلك يكون الثابت من مطالعة محضر التحرى المذكور أن محرره فور إتصال علمه بما ورد إليه من معلومات عن الطاعن فى هذا الشأن بادر بعرضها على سلطة التحقيق وإستصدر منها الأمر بالضبط والتفتيش دون أن تتأكد بدورها من تلك الجدية ، ولهذا كان الإذن الذى أصدرته باطلاً وتبطل الأدلة المستمدة منه كما سلف البيان .

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفع والذى يظاهره الواقع ويسانده وإكتفت عند ردها عليه **<u>وإطراحه بقولها</u>** : ■ " بأنه مردود لأن النيابة العامة إقتنعت بتلك التحريات وأنها تسايرها فى هذا الإطمئنان وترتاح إليها لأنها تحريات صريحة وواضحة وتصدق من أجراها وتقتنع بأنها أجريت فعلاً بمعرفة الشاهد الأول وحوت بيانات كافية عن إسم المتهم وسنه وعمله ومحل إقامته وأنه يحوز بمسكنه مواد مخدرة كما أنه قام بزراعة أرضه بالنبات المخدر بقصد الإتجار ومن ثم تكون التحريات مسوغة لإصدار الإذن بالتفتيش " . (؟!)

وما ساقته المحكمة فيما تقدم لا يصلح رداً على الدفع الجوهرى السالف الذكر وينطوى كذلك على فساد ظاهر فى الإستدلال وتعسف واضح فى الإستنتاج .

لأن التحريات التى وثقت بها المحكمة وإطمأنت إليها هى بذاتها محل النعى بالقصور ومخالفة الحقيقة والواقع وبالتالى فلا يجوز إتخاذها بذاتها سنداً لإطراح الدفع السالف الذكر .

ثم أن مجرد معرفة إسم المتهم ومحل إقامته والعلم بأنه يحوز المخدر ويتولى زراعته للإتجار به هذه الأمور وحدها لا تصلح لكى يصدر الإذن بالتفتيش بل يتعين أن تتجسم هذه المعلومات فى واقع مادى ملموس نتيجة مراقبات شخصية من مأمور الضبط القضائى ليتأكد بنفسه من جدية ما وصل إلى علمه من معلومات . وإلاّ كانت تلك التحريات التى إستلزم القانون توافرها وإشترط أن تكون على قدر من الجدية بحيث تسوغ إصدار الإذن بالضبط والتفتيش . مجرد إجراء شكلى مفرغ من مضمونه بما ينطوى عليه ذلك من خطورة بالغة على حريات المواطنين وإهدار لحرمات مساكنهم ومزارعهم والتى حماها القانون وصانها الدستور من عبث العابثين والمعتدين .

كما لم تفطن المحكمة كذلك لما ساقه الدفاع عن عمل الطاعن وأنه ليس مزارعاً كما ورد بمحضر التحرى وإنما يعمل مشرفاً فنياً بوحدة الإدارة المحلية لمركز ومدينة نجع حمادى ولم تلم بالمستندات التى قدمها تأييداً لدفاعه ، والمستمدة من تلك الوحدة وهى جهة رسمية . بما ينبئ عن أن المحكمة لم تمحص دفاع الطاعن المؤيد بالأدلة القاطعة والجازمة التمحيص الكافى والدقيق الذى يهيئ لها الفرصة للتعرف على وجه الحقيقة والفصل فى الدفع عن بصر كامل وبصيرة شاملة .

كما لا يكفى ما أوردته المحكمة فى حكمها بأنها تصدق ما ورد بمحضر التحريات السالف الذكر من معلومات وأن لها السلطة التقديرية المطلقة فى تقديرها ووزنها . لأن عليها أن تبين فى حكمها العناصر التى إعتمدت عليها فى تكوين عقيدتها بالإطمئنان إليها والثقة بها ، ولأنه ولئن كان لمحكمة الموضوع الحق فى

إستعمال سلطتها التقديرية فى وزن وتقدير الأدلة المعروضة على بساط البحث أمامها إلاّ أنها مطالبة أن تبين فى حكمها عناصر هذا التقدير وأسسه وأسانيده ، كما ينبغى أن يكون للأمور المذكورة سندها من أوراق الدعوى والمستندات المقدمة فيها بالإضافة إلى أمر جوهرى آخر وهو أن يكون تقديرها سائغاً فى العقل ومقبولاً فى المنطق .

فإذا لم يتوافر عند إستعمال تلك السلطة كافة الأمور السابقة كانت تلك السلطة مشوبة بإساءة إستعمالها والتعسف فى مباشرتها . وتراقب محكمة النقض صحة ما إنتهت إليه السلطة المذكورة من نتائج من خلال الأسباب التى تسوقها المحكمة فى مدونات حكمها رداً على الدفع بعدم جدية التحريات التى صدر الإذن بالضبط والتفتيش بناءً عليها وتبطل ذلك الإذن وما ترتب عليه من آثار وما أسفر عن تنفيذه من أدلة عندما ترى أن تلك الأسباب شابها القصور أو الفساد المبطل أو مخالفة الثابت بالأوراق .

وقد أجتمعتت كافة هذه الأمور المبطلة للإذن بالتفتيش الصادر فى الدعوى الماثلة إذ ذهبت المحكمة إلى القول بأن التحريات محل النعى بالقصور توصلت لمعرفة طبيعة عمل الطاعن .

وهو أمر لا سند له بالأوراق ، بل الثابت بها أن جامع التحريات أخفق فى التوصل إلى معرفة عمل الطاعن الصحيح ومهنته ووظيفته ، وهو أمر ثابت على وجه القطع واليقين بالوثيقة الرسمية الصادرة من الجهة المختصة وهى جهة عمله . وتكون المحكمة بذلك وقد خانها التوفيق فى إستعمال سلطتها التقديرية وشاب تقديرها الشطط والعوج ، كما أن حكمها يكون وقد خلا فى حقيقته من الأسباب التى تكفى لحمل قضائه فيما إنتهى إليه من رفض لذلك الدفع . لعدم إيراد المحكمة لثمة أسباب جادة تبرر بها هذا القضاء . ولأن العبرة فى تسبيب الأحكام بحقيقة الواقع فى شأنها لا بالأسباب الظاهرية والشكلية ، لأنها من أهم الضمانات التى أوجبها الشارع على

القضاة فيما يصدرونه من أحكام ويفصلون فيه من أقضية ويتعين أن تكون أسباب الحكم كافية وواضحة جلية بحيث ترفع ما قد يرين على الأذهان من تعسف فى إستعمال سلطتهم وما قد يثور حول الحكم من شبهة الميل أو الهوى .

هذا ومن الملاحظ فى أحكام محكمتنا العليا (محكمة النقض الموقرة) أنها لا تترخص فى تقدير محكمة الموضوع لجدية التحريات التى تسبق إصدار الإذن بالضبط والتفتيش والذى لا يصدر إلاّ بناءً عليها وتستلزم أن تكون قد بلغت حداً من الكفاية يكفى ويسوغ إصداره حرصاً منها على حريات الأفراد وصوناً لحرمات مساكنهم وممتلكاتهم . وإيماناً منها بأن تلك الحرية هى ركيزة جوهرية ودعامة أساسية للمجتمع ولازمة لكى يشتد عوده ويقوى بنيانه ويكون له كيانه بين الدول المتحضرة التى تتنافس على صيانة حقوق الإنسان وحفظ كرامته وحريته ، ولهذا لم تتردد فى إقرار الأحكام التى أبطلت الإذن بالتفتيش لمجرد أن جامع التحريات التى صدر ذلك الإذن بناءً عليها أخفق فى التوصل إلى حقيقة عمل المتحرى عنه الذى صدر ذلك الإذن بضبطه وتفتيشه . وإعتبرت أن ذلك تقدير سائغ ومقبول وأن إستعمال المحكمة التى أصدرت ذلك الحكم سلطتها التقديرية بذلك صادف محله الصحيح دون ثمة مبالغة أو إسراف .

وهدياً بهذه الأحكام الرائعة التى تعد درة فى جبين قضائنا الشامخ ، فإنه يمكن القول بأن التحريات التى بنى عليها الإذن بالتفتيش فى الدعوى الماثلة قد شابها القصور الظاهر ، وأن محكمة الموضوع لم يصادفها التوفيق فى ردها على ذلك الدفع عند رفضه بأسباب حكمها التى إعتراها القصور والتعسف فضلاً عن الفساد فى الإستدلال والخطأ فى الإسناد بما أبطل الحكم بأكمله ، حيث أقيم على الأدلة التى أسفر عنها تنفيذ ذلك الإذن . والذى خلا كليةً من ثمة أسباب أخرى مستقلة تكفى لحمل قضائه بإدانة الطاعن . الأمر الذى يستوجب نقضه والإعادة .

وجدير بالذكر أن التحريات التى تجرى عن جرائم زراعة النباتات المخدرة تتمتع بطبيعة خاصة تتفق مع ما لهذه الجريمة من خطورة طبقاً لسياسة التجريم

والعقاب التى إنتهجها المشرع وعاقب عليها بعقوبة الإعدام وبالسجن المشدد المؤبد عند إستعمال الرأفة مع الجانى ، ولا يكفى لتوافر جدية التحريات بشأنها أن تكون الأرض المنزرعة بالنبات المخدر فى حيازة صاحبها أو مالكها . بل يتعين البحث والتقصى لمعرفة القائم على زراعتها والمتولى العناية بها حتى ينضج ويتم جنى محصولها ، ولهذا يتعين أن يخضع ذلك للمراقبة الشخصية من رجال السلطة العامة ومأمورى الضبط القضائى ولو إستغرق الأمر فترة طويلة وأناء الليل وأطراف النهار ولهؤلاء من الوسائل البارعة والحيل الماهرة ما يؤهلهم ويمكنهم من التحرى الجدى المثمر دون أن يشعر الجانى بهم أو بنشاطهم ، كما يتعين أن تضع محكمة الموضوع وسلطة التحقيق قبلها هذه الأمور نصب أعينها لأن من الأمور الواردة والمقبولة عقلاً ومنطقاً ووفق المجرى العادى للأمور وسيرها المألوف أن تتم زراعة المخدر فى غفلة من صاحب الأرض ودون علم حائزها فيحصل الجانى على الغنم الوفير ويفلت من العقاب بينما يقع المالك أو الحائز للأرض فى المحظور فيلحقه العقاب الذى قد يودى بحياته ويقضى لإعدامه دون ذنب جناه أو جريمة قارفها ، وهى نتائج تأباها العدالة والإنسانية أشد الإباء .

ولم يكن هذا حظ التحريات فى الدعوى الماثلة ، إذ لم يبذل جامعها أى قدر من التحوط والتحرز بل تلقف المعلومات التى وصلت إليه والتى جهل مصدرها ، ولم يجر المراقبة المطلوبة والمنشودة حتى يتأكد من صحة تلك المعلومات سواء بنفسه أو بواسطة أعوانه وما أكثرهم ، ولم يعلم أن الطاعن غير متواجد فى مسكنه ، ولم يبين فى محضره ما إذا كان مقيما به بمفرده أو يشاركه فيه أخوته الأشقاء ، ولم يبحث كذلك أمر من يتولى زراعة تلك الأرض وصلته بالطاعن وفترات تردده عليها ومدى إمكانية إستجلائها بمحضر التحرى ، بالإضافة إلى مصير ما يتم نضجه من ذلك النبات وعملاء الطاعن وكيفية نقل ذلك المحصول إلى خارج القرية . وكيف يتم ذلك كله بعيداً عن أعين رجال مكتب مكافحة المخدرات التى تضع هذه الجرائم فى بؤرة إهتمامها ولا تألوا جهداً عن كشفها وتعقب مرتكبيها .

وإذ لم تضع محكمة الموضوع هذه الأمور جميعها . فى نصب أعينها وغضت الطرف عنها وقدرت تلك التحريات على نحو سطحى دون بحث دقيق وإمعان فى النظر فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور بما إستوجب نقضه والإحالة كما سلف البيان .

<u>وقـد جـرى قضـاء محكمـة الـنقض</u> ، . على أنه يشترط لصحة الإذن الصادر بعمل من أعمال التحقيق ، أن يسبقه تحريات جدية سابقة على الإذن لا لاحقة عليه ، وإلا كان الإذن باطلاً ٠

وتواتر قضاء محكمة النقض على أن العبرة فى الإجراء هو بمقدماته لا بنتائجه ، . وأنه لا يجوز الإستدلال بالعمل اللاحق ولا بالضبط اللاحق للقول بجدية التحريات ذلك أنه إذا لم ترصد التحريات الواقع السابق الواجب رصده ، . فإن ذلك يؤكد عدم جديتها ومن ثمَّ بطلان أى إذن يصدر بناءً عليها ٠

* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . ٦٢ . ٣٣٤
* نقض ١٩٨٧/١١/١١ . س ٣٨ . ١٧٣ . ٩٤٣
* نقض ١٩٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠

وقضت محكمة النقض بتأييد حكم محكمة الموضوع ببطلان الإذن لعدم جدية التحريات لخلوها من بيان محل إقامة المتهم وعمله الذى يمارسه مع أنه تاجر أخشاب ويباشر نشاطه فى محل مرخص به وله بطاقة ضريبية ، . (نقض ١٩٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠) ، . وقضت بصحة ما ذهبت إليه محكمة الموضوع التى أبطلت إذن التفتيش تأسيساً على عدم جدية التحريات لما تبينته من أن الضابط الذى إستصدره لو كان قد جد فى تحريه عن المتهم لعرف حقيقة إسمه ، . كما قضت بذلك أيضا على سند أن الضابط لو كان قد جد فى تحريه لتوصل إلى عنوان المتهم وسكنه ، . أما وقد جهله وخلا محضره من الإشارة إلى عمله

وتحديد سنه لقصوره فى التحرى مما يبطل الأمر الذى إستصدره ويهدر الدليل الذى كشف عنه تنفيذه " (نقض ١٩٧٧/١٢/٤ . س٢٨ . ٢٠٦ . ١٠٠٨)

أيضاً : ■

* نقض ١٩٨٥/٤/٩ . س ٣٦ . ٩٥ . ٥٥٥
* نقض ١٩٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠
* نقض ١٩٧٧/١١/٦ . س ٢٨ . ١٩٠ . ٩١٤ . طعن ٤٧/٦٤٠ ق
* نقض ٧٧/١٢/٤ . س ٢٨ . ٢٠٦ . ١٠٠٨
* نقض ٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠
* نقض ٧٨/١١/٢٦ . س ٢٩ . ١٧٠ . ٨٣٠
* نقض ١٩٧٧/١١/٦ . س ٢٨ . ١٩٠ . ٢١٤
* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . ٦١ . ٣٣١

* **واستقر قضاء النقض على أن** : ■

" الدفع ببطلان الإذن بالتفتيش لعدم جدية التحريات التى بنى عليها جوهرى ويتعين على المحكمة ان تعرض لهذا الدفع وتقول كلمتها فيه بأسباب سائغة ولا يصلح لإطراحه العبارة القاصرة التى لا يستطاع معها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم فى هذا الشأن إذ لم تبد المحكمة رأيها فى عناصر التحريات السابقة على الإذن بالتفتيش أو تقل كلمتها فى كفايتها لتسويغ إصداره من سلطة التحقيق مع إنها أقامت قضاءها بالإدانة على الدليل المستمد مما أسفر عنه تنفيذ هذا الإذن ومن ثم يكون الحكم معيباً بالقصور والفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٨٠/٢/٤ . س ٣١ . ٣٧ . ١٨٢
* نقض ١٩٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠ . طعن ١٦٦٠ / ٤٧ ق

و بطـلان الإذن الصـادر بالضـبط أوالتفتـيش أو التسـجيل أو بـأى عمـل مـن أعمال التحقيق ، . يبطل بالتالى كافة الأدلـة المترتبة على تنفيذ ذلك الإذن ما دامت وثيقة الصلة به ما كانت لتوجد لولاه ٠

* نقض ٧٧/١٢/٤ . س ٢٨ . ٢٠٦ . ١٠٠٨
* نقض ٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠
* نقض ٧٨/١١/٢٦ . س ٢٩ . ١٧٠ . ٨٣٠
* نقض ١٩٧٧/١١/٦ . س ٢٨ . ١٩٠ . ٩١٤
* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . ٦١ . ٣٣١

فبطلان الاجراء لبطلان مابنى عليه قاعدة اجرائية عامه بمقتضى قانون الاجراءات الجنائية وأحكام محكمة النقض ٠ . فالمادة / ٣٣١ أ٠ج تنص على أن : ـ " البطلان يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى اجراء جوهرى ٠ وقضت المادة / ٣٣٦أ٠ج على أنه : . اذا تقرر بطلان اجراء فانه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشره ، ولزم اعادته متى أمكن ذلك " ٠

* **<u>وقضت محكمة النقض مرارا بأن</u>** : ـ

" القاعدة أن ما بُنى على باطل فهو باطل "

* نقض ٩/ ٤/ ١٩٧٣ . س ٢٤ . ١٠٥ . ٥٠٦
* نقض ٢٩ / ٤ / ٧٣ . س ٢٤ . ١١٦. ٥٦٨

" وتطبيقات . هذه القاعدة عديدة لا تقع تحت حصر فى قضاء محكمة النقض ، فحكمت مراراً بأن لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل مايترتب عليهما " ٠

* نقض ٧/ ٦٦/٣ . س ١٧ . ٥٠. ٢٥٥
* نقض ٦١/١١/٢٨ . س١٢. ١٩٣ . ٩٣٨
* نقض ٦٠/٥/٣٠ . س ١١ . ٩٦ . ٥٠٥

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :ـ

" لايجوز الاستناد فى ادانة المتهم الى ضبط المادة المخدرة معه نتيجة للتفتيش الذى قام به وكيل النيابة لأن هذا الدليل متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا هذا الاجراء الباطل ولا ن مابنى على الباطل فهو باطل "

* نقض ٢١/ ١٠/١٩٥٨ . س ٩ . ٢٠٦ . ٨٣٩

* **وقضت محكمة النقض** :ـ

" مادامت ادانة المتهم قد اقيمت على الدليل المستمد من محضر تفتيش باطل، وعلى الاعتراف المنسوب اليه فى هذا المحضر الذى انكره فيما بعد ، . فانها لاتكون صحيحة لاعتماد الحكم على محضر اجراءات باطلة ٠

* نقض ٢٨ /١١/١٩٥٠ . س ٢ . ٩٧ . ٢٥٥

كما لا تسمع شهادة من قام بهذا العمل التعسفى المشوب بالبطلان لأنه إن يشهد بصحة الإجراء الباطل الذى قام به على نحو مخالف للقانون ومثله لا تقبل منه شهادة ولا يسمع له قول ٠

* نقض٣/١/١٩٩٠. س٤١ . ٤ . ٤١ . طعن ١٥٠٣٣/٥٩ ق

• **تقول محكمةالنقض فى حكم من عيون أحكامها** :ـ

١ـ من المقرر أن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبنى عليه عدم التعويل فى الادانة على أى دليل يكون مترتبا عليه ، أو مستمدا منه . وتقرير الصلة بين القبض الباطل وبين الدليل الذى تستند اليه سلطة الاتهام أيا كان نوعه من المسائل الموضوعية التى يفصل فيها قاضى الموضوع بغير معقب مادام التدليل عليها سائغا ومقبولا ، ولما كان ابطال القبض على المطعون ضده لازمه بالضرورة اهدار كل دليل انكشف نتيجة القبض الباطل وعدم الاعتداد به

فى إدانته ، ومن ثم فلا يجوز الاستناد الى وجود فتات دون الوزن من مخدر الحشيش بجيب صديره الذى أرسله وكيل النيابة الى التحليل لأن هذا الاجراء والدليل المستمد منه متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا اجراء القبض الباطل ٠

٢ـ القاعدة فى القانون أن مابنى على الباطل فهو باطل ، ولما كان لا جدوى من تصريح الحكم ببطلان الدليل المستمد من العثور على فتات لمخدر الحشيش بجيب صديرى المطعون ضده بعد ابطال مطلق القبض عليه والتقرير ببطلان ما تلاه متصلا به ومترتبا عليه ، لأن ماهو لازم بالاقتضاء العقلى والمنطقى لايحتاج الى بيان ، لما كان ما تقدم ، وكان ما أورده الحكم سائغا ويستقيم به قضاؤه، ومن ثم تنحسر عنه دعوى القصور فى التسبيب ٠

٣. من المقرر انه لا يضير العداله افلات مجرم من العقاب بقدر مايضيرها الافتئات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق " ٠

- نقض ١٩٧٣/٤/٩ . س ٢٤ . ١٠٥ . ٥٠٦
-

<u>واستقر قضاء النقض على ان</u> :

" الدفع بعدم جدية التحريات التي صدر الاذن بالقبض والتفتيش بناء عليها من الدفوع الجوهرية التي يتعين على المحكمة ان تعرض اليها بالتفنيد والرد إن لم تشأ الأخذ به وشاءت اطراحه وان يكون ردها عليه بأسباب سائغة صريحة ومستقلة تبرر الالتفات عنه ولا يكفى مجرد الرفض الضمنى او الاسباب الظاهرة التى لا يستساغ منها الوقوف على مبررات ما قضى به الحكم والا كان باطلا طالما أن المحكمة أقامت قضاءها بالادانة بناء على الادلة المستمدة من تنفيذه والتى ما كانت لتوجد لولاه ٠

* نقض ١٩٨٥/٤/٩ . س ٣٦ . ٩٥ . ٥٥٥

* نقض ١٩٧٧/١٢/٤ـ س ٢٨ .٢٠٦ . ٢٠٦ . ١٠٠٨ . طعن ٧٢٠/ ٤٧ ق

* نقض ١٩٨٦/٣/١٣ . س٣٧ .٨٥ . ٤١٢ . طعن ٥٥/٧٠٧٩ ق

* **و قضت كذلك بأن** :ـ

" تقدير جدية التحريات ولئن كان راجعا لسلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع وكان هذا التقدير من الامور الموضوعية التي هي من اطلاقاتها الا ان شرط ذلك ان تكون الاسباب التي تستند اليها من شأنها أن تؤدى الى ما رتبه الحكم عليها والا كان الحكم معيبا طالما أقام قضاءه على الدليل المستمد من الاذن بالقبض والتفتيش الذى صدر بناء عليها •

* نقض ١٩٧٢/٣/١٢. س ٢٣. ٨٠ . ٣٤٩ . طعن ٧٥ / ٤٢ ق

ثانياً : **قصور آخر فى التسبيب** :

تمسك الدفاع عن الطاعن بأنه لا يضع يده على الزراعة المضبوطة ولا ينبسط عليها سلطانه ، وأنه يعمل مشرفاً فنياً بالوحدة المحلية لمدينة ومركز نجع حمادى وفق ما هو ثابت بالشهادة المقدمة منه ضمن حافظة مستنداته وبطاقته العائلية ولا خبرة له فى الأمور الزراعية وأنواع النبات خاصة ما كان منه مخدراً .

واستند الدفاع فى ذلك إلى ما هو ثابت بأقوال كل من فيصل محمد على ومسعد أحمد عمران وابراهيم محمد على الذين سئلوا بالتحقيقات (ص ٢٥ ، ٢٧ ، ٢٩ على التوالى) وقرروا أنهم يعلمون أن أشقاء الطاعن هم القائمون على زراعة المساحة المذكورة وليس للطاعن أدنى صله بها .

كما سئل شيخ البلدة / صلاح أحمد شمروخ فشهد بذلك ص ٣٩ بالتحقيق الإبتدائى وقال ما نصه : .

س : ما معلومات عن الواقعة محل التحقيق ؟

ج : إللى أعرفه أن الأرض دى من ضمن أرض ملك بيت ...... بس أنا معرفش مين إللى بيزرعها إللى حوليها السور .

س : ومن القائم على زراعة قطعة الأرض المسورة والملاصقة لمسكن المتهم ؟

ج : أنا معرفش .

وهكذا أجمع هؤلاء الشهود ومنهم أحد رجال الحفظ بالقرية أنهم لا يعلمون شيئاً عن إتصال الطاعن بالأرض القائم عليها النبات المخدر وأوضح بعضهم أن المتولى زراعتها هم أشقاؤه .

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفع الجوهرى الذى يظاهره الواقع ويسانده ، وذهبت إلى أن " معاينة النيابة العامة دلت على أن الزراعة المضبوطة محاط أرضها بسور من جميع الإتجاهات وبإرتفاع مترين ونصف من سطح الأرض ، كما أن المسكن كذلك محاط كذلك بسور مزود بقطع حديدية وسلوك شائكة وله باب خارجى محكم الغلق ، وأن الأرض والمسكن يخضعان للسيطرة المادية والفعلية للمتهم دون سواه ، ولا يقدح فى ذلك منازعته بأنه لا يقيم بذلك المسكن لعدم وجود أثاث به الآن . لأن ذلك الدفاع قول مرسل لم يقم عليه دليل بالأوراق (؟!) . ولأن عدم الإقامة الدائمة بذلك المسكن لا تمنع من حيازته الجامعة لمكان الضبط (؟!) سواء بالنسبة للزراعة أو المسكن (؟!) بما يعنى عدم إمكانية وصول الغير لمكان ضبط النباتات المخدرة المضبوطة إلاّ فى حضور المتهم (الطاعن) ومن ثمّ يكون ما تساند إليه الدفاع غير سديد (؟!) .

هذا فضلاً عن أن قول الدفاع أنه ليس القائم على زراعة الأرض المذكورة جاء قولاً مرسلاً كذلك (؟!) ومردود بأنه لا يشترط لإعتبار الجانى حائزاً لمادة مخدرة أن يكون محرزاً لتلك المادة بل يكفى أن يكون سلطانه مبسوطاً عليها بأية صورة عن علم وإرادة ولو لم تكن فى حيازته (؟!) المادية وكان المحرز شخصاً آخر خلافه كما أن أقوال شهود الإثبات التى إطمأنت إليها المحكمة أفادت بأنه هو القائم بالزراعة

(؟!) وأنـه يحـوز الزراعـة المخـدرة دون سـواه وأن قصـده هـو الإتجـار ولهـذا تلتفـت المحكمة عن الدفاع السالف الذكر (؟!) .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح سنداً لإطراح الدفاع المشار إليه إذ إقتصـرت المحكمـة علـى مجرد بيان الشروط القانونيـة لحيازة المخـدر وأنـه لا يلـزم أن يكـون إحـراز الجـانى للمخـدر ماديـاً بـل يكفـى أن يكـون سلطانه مبسـوطاً عليـه حتـى تتحقق مساءلته جنائياً عن حيازته ولو كان الإحراز فى يد غيره .

وهذه الأمور وإن كانت صحيحة من الناحية القانونية إلاَ أنها ليست منطبقة على الوقائع محل المنازعة المطروحة . لأن الطاعن ينـازع فى حيازته وإحرازه للزراعة المضبوطة لأنها ليست فى حيازته المادية ولا تخضع لسلطانه ولا تنبسط عليها يده .

وهى منازعة يظاهرها الواقع ويؤيدها خاصةً وأن أحد لـم يشـهد برؤيتـه حـال مباشرته لتلك الزراعة أو أنها تمت تحت ملاحظته وإشرافه . كما جاءت أقوال شـهود الإثبـات التـى رصـدت المحكمـة أقوالهم بالتحقيقات مستندة فـى مبناهـا وحقيقـة مغزاهـا علـى إفتراضـات وهميـة وإعتبـارات ظنيـة مجـردة ، ولهـذا لا يجـوز الإسـتدلال بهـا أو التعويل عليها وإتخاذها سنداً ودليلاً على ثبوت الإتهام للطاعن ومعاقبتـه بنـاءً عليهـا . لأن الـدليل الجنـائى إذ مـا تطـرق إليـه الشـك وشـابه الظـن والإحتمـال فقد سـقط بـه الإستدلال .

ولأن الـدليل الجنـائى الـذى يصـلح أن يكـون سنداً للقضـاء بالإدانـة يجـب أن يكون مقاماً على أسس قاطعة وعناصر جازمة وليست مفترضة .

فالأحكـام الجنائيـة يجـب أن تبنـى علـى الجـزم واليقين مـن الواقـع الـذى يثبتـه الدليل المعتبر ، ولا تؤسس على الظن والإحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة والإدلة الإحتمالية ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢
* نقض ١٩٧٧/٢/٦ س ٢٨. ٣٩ . ١٨٠
* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س ٢٤ . ٢٧ . ١١٤

* نقض ١٩٧٢/١١/١٢ . س ٢٣ . ٢٦٨ . ١١٨٤
* نقض ١٩٦٨/١/٢٩ . س ١٩ . ٢٢ . ١٢٠
* نقض ١٩٧٣/١٢/٢ . س ٢٤ . ٢٢٨ . ١١١٢

* **وقد قضت محكمة النقض بأن** :

" المحكمة لا تبنى حكمها الا على الوقائع الثابتة فى الدعوى ، وليس لها أن تقيم قضاءها على أمور لا سند لها من الأوراق المطروحة عليها " ٠ وأن الأحكام يجب أن تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا استند الحكم الى رواية أو واقعة لا أصل لها فى التحقيقات فإنه يكون معيباً لإبتنائه على أساس فاسد ٠ "

* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س ٣٥ . ٨ . ٥٠
* نقض ١٩٨٢/٣/٢٣ . س ٣٣ . ٨٠ . ٣٩٧
* نقض ١٩٧٥/٢/٢٤ . س ٢٦ . ٤٢ . ١٨٨
* نقض ١٩٧٩/٢/١٢ . س ٣٠ . ٤٨ . ٢٤٠
* نقض ١٩٧٢/١/٣ . س ٢٣ . ٥ . ١٧

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المسئولية الجنائية لا تقام إلا على الأدلة القاطعة الجازمة التى يثبتها الدليل المُعْتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإحتمالات والإعتبارات المجردة ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢ . طعن ٤٦/١٠٨٧ ق
* نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ . س ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨ طعن ٥٥/٦١٥ ق

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى الى مبدأ شخصية السئولية الجنائية . وتطبيقا لذلك ، لا يفترض خطأ من إرتكب فعلاً ٠ بل

يتعين اثبات ذلك الخطأ ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الإتهام ، فان لم يثبت خطأ المتهم تعيين على القاضى أن يبرئه ، دون أن يكلفه باثبات أنه لم يأت خطأ .

* شرح العقوبات . القسم الخاص . للدكتور نجيب حسنى . ط ١٧٨٦ . ص ٤١٤

* نقض ١٩٣١/٤/٢٣- مج القواعد القانونية . عمر . ج ٢ . رقم ٢٤٨ . ص ٣٠٠

* نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س ٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣

كما أن أقوال شهود الإثبات المذكورين هى بذاتها محل النعى عليها من الدفاع بأنها محض إدعاء وإفتراض وبالتالى لا تصلح دعامة تستند إليها المحكمة فى قضاءها بالإدانة لما ينطوى عليه ذلك من مصادرة على المطلوب وعلى الدفاع .

الأمر الذى يعيب الحكم فوق قصوره بفساد إستدلاله وتعسف إستنتاجه بما يستوجب نقضه والإحالة .

ولا محل للقول فى هذا الصدد أن العقوبة المقضى بها ضد الطاعن كافية ومبررة لحمل قضاء الحكم بالسجن المشدد بالنسبة لجريمة حيازته للمخدر المضبوط بالمسكن الملاصق للزراعة المذكورة .

لأن عقوبة جريمة حيازة المخدر للإتجار معاقب عليها بالإعدام أو بالسجن المشدد المؤبد والغرامة عملاً بالمادة ٣٤/أ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ ومع تطبيق المادة ١٧ عقوبات عند معاملة الطاعن بقسط من الرأفة ، فإن العقوبة التى يقضى بها ضد الطاعن يتعين النزول بها إلى عقوبة السجن والغرامة .

أما عقوبة زراعة النبات المخدر فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً فيعاقب الشارع عليها بالإعدام والغرامة عملاً بالمادة ٣٣ من القانون المعدل السالف الذكر ومع تطبيق المادة / ١٧ عقوبات فإن العقوبة واجبة التطبيق هى

السجن المؤبد والغرامة المنصوص عليها فى القانون وهى العقوبة التى قضت المحكمة بمعاقبة الطاعن بناءً عليها .

وبذلك تتحقق مصلحة الطاعن فى التمسك بعدم حيازته لمساحة الأرض المنزرعة بالنبات المخدر لأنه مع إستبعاد هذه الواقعة فإن واقعة إحرازه مخدراً بقصد الإتجار يعاقب عليها بعد تطبيق المادة / ١٧ عقوبات . والتى رأت المحكمة تطبيقها فى جانبه . ستؤدى حتماً إلى معاقبته بالسجن والغرامة . الأمر الذى تتحقق به مصلحة الطاعن فى التمسك بهذا الوجه من الطعن وإتخاذه سبباً بطلب نقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

هذا بالإضافة إلى ما هو ثابت بالأوراق من أن الطاعن ينازع فى صورة الواقعة المسنده إليه برمتها ومن المقرر أنه لا محل للتمسك بنظرية العقوبة المبررة متى قامت تلك المنازعة .

<u>وقد قضت محكمة النقض بأنه</u> :

" لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة إذا كان الطاعن ينازعة فى صورة الواقعة برمتها ، ومن المقرر فى هذا الصدد أنه لا محل لتطبيق نظيرة العقوبة المبررة متى كان ينازع فى صورة الواقعة بكافة كيوفها وأوصافها القانونية المختلفة وما إشتملت عليها من جرائم . "

* نقض ١٩٦٥/٣/٢ . س ١٦ . ٤٤ . ٢٠٦

* نقض ١٩٦٩/١٠/٢٠ . س ٢٠ . ٢٢٣ . ١١٣٣

هذا إلى أن الثابت من دفاع الطاعن بمحضر جلسة المحاكمة أنه نازع كذلك فى سيطرته على المنزل المذكور والذى وجد به المخدر على حد قول شهود الإثبات . وتوالت أقوال شهوده على أن أخوته يقيمون بذلك المنزل ويضعون أيديهم عليه ، وليس فى إحاطته بالأسوار وكذلك الأرض الزراعية الملحقة به ما يفيد على سبيل القطع والجزم بأن الطاعن يستقل بوضع يده عليه وحيازته لأن تلك الأسوار وإن كانت تحول دون الدلوف إليه من الخارج إلاّ أنها لا تحول دون أن تكون حيازته لغير

الطاعن والذى لم يتواجد بداخله حين تفتيشه . ولهذا جاءت أسباب الحكم الطعين عند الرد على الدفاع السابق بيانه منبتة الصلة بجوهر دفاعه . ولا زال بينها فارق كبير وهوة سحيقة بحيث أضحى الدفاع المذكور فى الحقيقة والواقع دون رد سائغ ومقبول بما يصم الحكم بالقصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإحالة .

ولما هو مقرر بأن الحكم يكون معيباً بالقصور إذا أغفل الرد على دفاع جوهرى للمتهم يمكن أن يتغير به . لوصح . وجه الرأى فى الدعوى .

- نقض ١٩٨٨/١/٤ . س ٣٩ . رقم ٣ . ص ٦٦ . طعن ٧١٨٥ لسنة ٥٦ق

وقضت محكمة النقض بأنه :

" فإذا كانت المحكمة قد حجبت نفسها عن الإلمام بعناصرالدفاع الجوهرية ولم تدخلها فى تقديرها عند وزنها واقتصرت فى تقديرها على جزء منها فحسب ، فإنها تكون قد بترت الأدلة المطروحة عليها وقامت بمسخها فأدى ذلك إلى عدم إلمامها إلماما صحيحا بحقيقة الأساس الذى قامت عليه تلك الأدلة مع أنها لو تبينته على واقعه لكان من المحتمل أن يتغير وجه رأيها فى الدعوى ولهذا كان حكمها معيبا بالقصور أدى به إلى فساد فى الإستدلال فضلا عن الإخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه .

* نقض ٢٥ /١٩٧٤/١١ . س ٢٥ . رقم ١٦٥. ص ٧٦٥ . طعن ٨٩١ لسنة ٤٤ ق

* **قضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" لئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة . إلا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح أنها فطنت إليها ووازنت بينها . أما وقد التفتت

كلية عن التعرض لدفاع الطاعن واسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف أنها اطلعت عليه واقسطته حقه فأن حكمها يكون قاصراً " ٠

* نقض ١٠/١٠/١٩٨٥ . س ٣٦ . رقم ١٤٩ . ص٨٤٠ . طعن ١٧٢٥ / ٥٥ ق

ثالثاً : **قصور آخر فى التسبيب** :

نعى الدفاع عن الطاعن على أقوال شهود الإثبات الواردة بالتحقيقات بالبطلان لما شابها من مسخ وتزوير، وإستدل الدفاع على ذلك بما شهد به الشاهد / عبد الفتاح عبد اللاه أحمد عليان بالجلسة أمام المحكمة إذ قرر ما نصه : .

" أنا مشرف زراعى بالجمعية الزراعية بناحية حمره دوم وإتصل بى ضابط مركز نجع حمادى وأنا فى البيت ، رحت المركز لقيت السيد وكيل النيابة والضباط وإستقلينا السيارة ورحنا ناحية حمره دوم لقيت حتة مسورة بإرتفاع حوالى مترين ولها باب ومساحتها حوالى ستة قراريط والضابط ووكيل النيابة قالوا ملك مين الحتة دى قلت لهم أنا معرفش ملك مين ٠

س : ما قولك وقد قررت بالتحقيقات أن المتهم ...... هو القائم بزراعتها ؟

ج : أنا معرفشى مين اللى زارعها ٠

س : ما سبب تقريرك بالنيابة العامة ؟

ج : أنا ما أعرفشى مين الزارع ٠

س : هل أنت تقوم بالمرور على الزراعات ؟

ج : أيوه وكل ما أعدى يقولوا لى أنها بتاعة عيال ....

س : ألم تشاهد أحداً يقوم بحرث هذه الزراعة ؟

ج : لا لأنها مسورة بسور حوالى مترين وعليها باب مغلق وأنا ما شفتش حد ٠

وبذلك يكون الشاهد المذكور وقد قطع بأقواله بالجلسة الأخيرة أنه لا يعرف القائم بزراعة الأرض الموجود بها النبات المخدر وإنه بالقطع ليس الطاعن ، وقد نما إلى علمه أن القائم على زراعتها هم أخوته المقيمون معه ٠

ولم تضع محكمة الموضوع هذا الدفاع الجوهرى فى إعتبارها ولم تعرض لدفاع الطاعن السالف الذكر إيراداً له ورداً عليه ، بل خلا حكمها حتى من تحصيله بما ينبئ عن أنها لم تمعن النظر إليه ولم تعن بتمحيصه وبحثه ، رغم أنه دفاع جوهرى يتغير به وجه رأيها حتماً وأنها ألمت به وفطنت إليه ، خاصة ولما هو مقرر بأن العبرة فى المحاكمات بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه ٠

كما كان عليها تحقيق دفاع الطاعن السالف الذكر بلوغاً لغاية الأمر فيه ولو لم يطلب الدفاع إجراء ذلك التحقيق صراحة ، لأن منازعته وعلى النحو السالف بيانه ينطوى على طلب جازم بإجرائه إذ لا يفهم منها إلاً هذا المعنى ولا يستفاد منه إلاً ذلك الطلب ٠

هذا إلى ما مقرر من أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ، ويكون ذلك التحقيق بسؤال الضابط احمد ضياء الدين أحمد عمر عن حقيقة ما أدلى به الشاهد المذكور بالتحقيقات وإستظهار الظروف والملابسات التى أحاطت به وقت الإدلاء بأقواله بالتحقيقات وما إذا كانت مملاة عليه من عدمه ، خاصة وأن الطاعن لم يكن متواجد أثناء التحقيقات الإبتدائية ولم يعلن لحضورها ومعه محاميه كما تقضى بذلك أصول المحاكمات الجنائية ، وإستحال عليه بذلك متابعة سيرالتحقيقات والتأكد من سلامة إجراءاتها وصحة الأدلة المستمدة منها ، وإذ لم تجر المحكمة ذلك التحقيق بمعرفتها مع أنه ممكن وليس مستحيلاً وظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً لقصور تسبيبه فضلاً عن إخلاله بحق الدفاع بما أوجب نقضه والإحالة ٠

ولا ينال من ذلك أن يكون الدفاع قد أنهى مرافعته طالباً الحكم ببراءة الطاعن مما أسند إليه لأن طلب التحقيق السالف الذكر يكون وقد أبدى فى هذه الحالة على

سبيل الإحتياط بحيث يضحى طلباً جازماً طالما أن المحكمة لم تستجب إلى طلبه الأصيل سالف الذكر ٠

ولأن المحكمة لا تتقيد أثناء المحاكمة بأقوال شهود الإثبات الوارد ذكرهم بقائمة أدلة الثبوت المقدمة من سلطة الإتهام . لأن تلك القائمة لا تعبر عن رأيها الشخصى وعقيدتها الخاصة وليس للقاضى الجنائى أن يدخل فى إطمئنانه رأيا آخر لسواه ٠

كما أن أقوال الشاهد المذكور بالجلسة تبعث بالقليل على الشك فى جدية الأدلة التى أوردتها النيابة العامة ضد الطاعن . وهذا الشك يُفسر دائماً لصالحه ، لأن الأصل فيه البراءة التى طبع عليها منذ نشأته وما الجريمة إلاّ عارض إعترض حياته وعلى سلطة الإتهام إقامة الأدلة القاطعة والجازمة التى تثبت الإتهام ضده فإذا شاب تلك الأدلة قدر من الشك أو الظن أو الإحتمال تعين العودة إلى الأصل العام وهو قرينة البراءة المنصوص عليها بالدستور دون أن يكلف المتهم بإثباتها لأن المرء لا يكلف بإثبات ما هو ثابت بأصله ٠

فالأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين من الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ، ولا تؤسس على الظن والإحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة والإدلة الإحتمالية ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢
* نقض ١٩٧٧/٢/٦ س ٢٨. ٣٩ . ١٨٠
* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س ٢٤ . ٢٧ . ١١٤
* نقض ١٩٧٢/١١/١٢ . س ٢٣ . ٢٦٨ . ١١٨٤
* نقض ١٩٦٨/١/٢٩ . س ١٩ . ٢٢ . ١٢٠
* نقض ١٩٧٣/١٢/٢ . س ٢٤ . ٢٢٨ . ١١١٢

* **كما قضت محكمة النقض بأن :**

" المحكمة لا تبنى حكمها الا على الوقائع الثابتة فى الدعوى ، وليس لها أن تقيم قضاءها على أمور لا سند لها من الأوراق المطروحة عليها " ٠ وأن الأحكام يجب أن تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا استند الحكم الى رواية أو واقعة لا أصل لها فى التحقيقات فإنه يكون معيباً لإبتنائه على أساس فاسد ٠ "

* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س ٣٥ . ٨ . ٥٠
* نقض ١٩٨٢/٣/٢٣ . س ٣٣ . ٨٠ . ٣٩٧
* نقض ١٩٧٥/٢/٢٤ . س ٢٦ . ٤٢ . ١٨٨
* نقض ١٩٧٩/٢/١٢ . س ٣٠ . ٤٨ . ٢٤٠
* نقض ١٩٧٢/١/٣ . س ٢٣ . ٥ . ١٧

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المسئولية الجنائية لا تقام إلا على الأدلة القاطعة الجازمة التى يثبتها الدليل المُعْتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإحتمالات والإعتبارات المجردة ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢ . طعن ٤٦/١٠٨٧ ق
* نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ . س ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨ طعن ٥٥/٦١٥ ق

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى الى مبدأ شخصية السئولية الجنائية . وتطبيقا لذلك ، لا يفترض خطأ من إرتكب فعلاً ٠ بل يتعين اثبات ذلك الخطأ ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الإتهام ، فان لم يثبت خطأ المتهم تعيين على القاضى أن يبرئه ، دون أن يكلفه باثبات أنه لم يأت خطأ ٠

* شرح العقوبات . القسم الخاص . للدكتور نجيب حسنى . ط ١٧٨٦ . ص ٤١٤

* نقض ١٩٣١/٤/٢٣- مج القواعد القانونية . عمر . ج ٢ . رقم ٢٤٨ . ص ٣٠٠
* نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س ٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣

رابعًا : **قصور آخر فى التسبيب** :

أثار الدفاع عن الطاعن فى مرافعته أمام محكمة الموضوع دفاعاً جوهرياً مؤداه الطعن فى صحة ما ورد بدفتر أحوال مركز شرطة نجع حمادى عن تحركات الضابط أحمد ضياء الدين أحمد عمر والقوة المرافقة له عند ضبط الواقعة والمخدر المضبوط الأمر، الذى يستفاد منه أن الضبط كان سابقاً على صدور الإذن به من سلطة التحقيق ، ولهذا كان باطلاً ويبطل الدليل المستمد منه لعدم توافر حالة التلبس ، وحتى لو توافرت تلك الحالة فلا يجوز لمأمور الضبط القضائى إقتحام مسكن الطاعن والحديقة الملحقة به وتفتيشهما إلاً بإذن من النيابة العامة وإلاّ كان التفتيش باطلاً .

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية المادة /٤٧ أ. ج والتى كانت تنص على أن لمأمور الضبط القضائى دخول مسكن المتهم وتفتيشه فى حالة التلبس . لأن ذلك النص يتعارض مع النص الوارد بالدستور بالمادة /٤٤ . والتى أوجبت إستصدار إذن مسبب من السلطة المختصة قبل تفتيش المساكن وملحقاتها ، لأن إنتهاك حرمة المسكن تمس المتهم وغيره من المقيمين معه .

- **وقد قضت محكمة النقض** : ▪

" بانه إذا كان القبض على شخص يجيز كذلك تفتيشه . فإنه لا يجيز تفتيش مسكنه للإختلاف فى شروط ومجال نوعى التفتيش ويجب أن تتوافر على وجه الخصوص شروط تفتيش المسكن . "

- نقض ١٩٧١/٥/٣ . مج احكام النقض . س ٢٢ . ٩٦ . ٣٩٥ . طعن ١٨٢ /٤١ ق

- حكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٤/٦/٢ . طعن ٢٥/٤ق دستورية

وهو دفع جوهرى كان يتعين على المحكمة تحقيقه كذلك ، ولو دون طلب صريح من الدفاع لأن منازعته سالفة الذكر لا يستفاد منها إلاً هذا الطلب ولا يستدل منها إلاً تلك الدلالة كما أن هذا التحقيق هو واجب المحكمة فى المقام الأول كما سلف البيان ٠

<u>وقد قضت محكمة النقض بأنه</u> :

" لا يقدح فى اعتبار دفاع الطاعن جوهريا أن يسكت الدفاع عن طلب دعوة أهل الفن صراحة . ذلك أن منازعته فى تحديد مكان الحادث الذى وقع فيه يتضمن فى ذاته المطالبة الجازمة بتحقيقه والرد عليهما يفنده "

- نقض ١٩٧٣/٤/١ . س ٣٤ . ١٢٦ . ٤٥١ . طعن ١١٢٣٨ / ٥٩ ق
- نقض ١٩٩٠/٥/١٧ . س ٤١ . ٩٢ . ٧٢٧ . طعن ١٢٣/ ٤٣ ق

ويكون التحقيق بالإستعلام عن أفراد القوة الذين رافقوا الشاهد الأول عند قيامه بهذه الإجراءات وبيان ما إذا كانت قد تمت قبل صدور إذن سلطة التحقيق من عدمه ـ مع ملاحظة أن كافة الإجراءات التى إتخذت فى هذا الشأن جاءت فى أوقات متقاربة لا يفصلها إلاً وقت ضيق للغاية وفى خلال فترة لا تتجاوز ثلاث ساعات لا تسمح بإستصدار الإذن بالتفتيش وإعداد القوة لتنفيذه والإنتقال إلى القرية محل الواقعة ،الأمر الذى يؤكد ويدعم صحة الدفع المذكور ، وما يترتب على ذلك من بطلان تفتيش مسكن الطاعن والمزرعة الملحقة به وينسحب هذا البطلان إلى كافة الأدلة الأخرى ومنها ضبط المخدر ذاته والشهادة التى أدلى بها الضابط المذكور كما سلف البيان ٠

فبطلان الاجراء لبطلان مابنى عليه قاعدة اجرائية عامه بمقتضى قانون الاجراءات الجنائية ولأحكام محكمة النقض ٠. **<u>فالمادة / ٣٣١ أ٠ج تنص علـى أن</u>** :

- " البطلان يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى اجراء جوهرى ٠

وقضت المادة / ٣٣٦أ٠ج على أنه : ـ اذا تقرر بطلان اجراء فانه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشره ، ولزم اعادته متى أمكن ذلك " ٠ ـ وقضت محكمة النقض مرارا بأن : " القاعدة أن مابنى على باطل فهو باطل "

* نقض ٩/ ٤/ ١٩٧٣ . س ٢٤ . ١٠٥ . ٥٠٦

* نقض ٢٩ / ٤ / ٧٣ . س ٢٤ . ١١٦. ٥٦٨

وتطبيقات هذه القاعدة عديدة لا تقع تحت حصر فى قضاء محكمة النقض ، فحكمت مرارا . على سبيل المثال . بأن لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل مايترتب عليهما " ٠

* نقض ٧/ ٣/ ٦٦ . س ١٧ . ٥٠ . ٢٥٥
* نقض ٢٨/ ١١/ ٦١ . س١٢. ١٩٣ . ٩٣٨
* نقض ٣٠/ ٥/ ٦٠ . س ١١ . ٩٦. ٥٠٥

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" لا يجوز الاستناد فى ادانة المتهم الى ضبط المادة المخدرة معه نتيجة للتفتيش الذى قام به وكيل النيابة لأن هذا الدليل متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا هذا الاجراء الباطل ولا ن مابنى على الباطل فهو باطل "

* نقض ٢١/ ١٩٥٨/١٠ . س ٩ . ٢٠٦ . ٨٣٩
* نقض ١٩٧٣/٤/٩ . س ٢٤. ١٠٥ . ٥٠٦ سالف الذكر

* **وقضت محكمة النقض** :

" مادامت ادانة المتهم قد اقيمت على الدليل المستمد من محضر تفتيش باطل ، . وعلى الاعتراف المنسوب اليه فى هذا المحضر الذى انكره فيما بعد ، . فانها لا تكون صحيحة لاعتماد الحكم على محضر اجراءات باطلة ٠

* نقض ٢٨ / ١١/ ١٩٥٠ . س ٢ . ٩٧ . ٢٥٥

وإذ لم تجر المحكمة ذلك التحقيق مع لزوم إجرائه خاصة مع مراعاة ظروف الدعوى الماثلة والملابسات المحيطة بها ، فإن حكمها يكون معيباً واجب النقض ولا ينال من ذلك أن تكون المحكمة قد أخذت وإطمأنت إلى أقوال شهود الإثبات ، لأنها بذاتها محل النعى بمخالفة الحقيقة ولما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب ٠

خامساً : **قصور آخر فى التسبيب** :

خلت مدونات أسباب الحكم المطعون فيه من بيان مفصل وواضح لما يفيد ثبوت علم الطاعن بوجود نبات المخدر بالزراعة الملحقة بمسكنه والذى يقيم فيه مع أخوته ، وكذلك ما عثر عليه منها بداخله ، رغم منازعته فى توافر هذا العلم لديه ، بما ينتفى معه ركن القصد الجنائى اللازم لقيام تلك الجريمة لأنها من الجرائم العمدية، ويلزم توافره لمساءلة المتهم عنها بإعتبار أنه من عناصرها الأساسية ولا تقوم لها قائمة بدونه وساق الدفاع العديد من القرائن على نفى هذا العلم منها أنه يعمل موظفاً بالإدارة المحلية ويستغرق عمله بها كل وقته ولا صلة له بالزراعة وفنونها وأساليبها ، ولا يشرف على تلك الأرض وإنما يباشر زراعتها أشقاؤه كما شهد بذلك المشرفون على شئون الزراعة بالقرية وجيرانه بل والشاهد الرابع من شهود الإثبات أنفسهم ، كما أن الأرض المذكورة ليست فى حيازته وفق ما أفادت به الجهة المختصة ولا يصرف له أى مبيدات أو مخصبات لأنه غير حائز لها ، ولم يثبت إتصاله بتلك الأرض أو شوهد بها ، ولم يكن متواجداً بمسكنه يوم الواقعة وفق ما هو ثابت بالأوراق كما أن وجود سور حولها لا يحول دون أن يكون حائزها غيره من المقيمين معه مع كثرة عددهم ٠

ورغم أهمية هذه الدفاع وجوهريته فإن محكمة الموضوع لم تعرض له كلية وجاء حكمها خالياً من تحصيله أو الرد عليه بما يسوغ إطراحه ، بما ينبئ عن أنها لم تفطن لذلك الدفاع الجوهرى وغاب عنها تماماً وبأنها لم تمحص الوقائع المطروحة عليها التمحيص الدقيق الشامل الذى يهيئ لها الفرصة للفصل فى الدعوى عن بصر وبصيرة والتعرف على وجه الحقيقة ،

وتكون المحكمة بذلك وقد إتخذت من مجرد إقامة الطاعن فى المسكن المذكور دليلاً على علمه بالنبات المخدر وما تم العثور عليه بالأجولة المضبوطة مع أن ذلك كله لا ينهض دليلاً على ثبوت ركن القصد الجنائى إلاً بناء على قرينة قانونية مفترضة لا وجود لها فى القانون ،

ومن المقرر فى هذا الصدد أنه متى كان القصد الجنائى من أركان الجريمة التى يدان عنها المتهم فإن ثبوته ينبغى أن يكون قطعياً لا ظنياً أو إفتراضاً ،

وإذ خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون فوق قصوره مخلاً بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإحالة ،

* **<u>وقضت محكمة النقض بأن</u>** :

" القصد الجنائى فى جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد الحيازة المادية . بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجانى بأن ما يحرزه أو يحوزه هو من الجواهر المخدرة المحظور إحرازها قانوناً ولا حرج على القاضى فى إستظهار هذا العلم من ظروف الدعوى وملابساتها على أى نحو يراه ما دام أنه يتضح منه توافره توافراً فعلياً "

وعلى المحكمة أن تورد فى حكمها ما يبرر إقتناعها بعلم المتهم بأن ما يحوزه من الجواهر المخدرة ولا محل للقول بأن مجرد وجود المخدر فى حيازته يكفى لثبوت علمه بكنهة أو أن عبء الإثبات لحسن نيته وعدم علمه بالمخدر إنما يقع على كاهله

إذ لا سند لذلك فى القانون لما ينطوى عليه من إنشاء لقرينة قانونية مبناها إفتراض العلم بالجوهر المخدر من واقع ثبوت حيازته وهو أمر لا يمكن إقراره قانوناً . وما دام القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً ٠"

- نقض ١٩٩١/٢/١٩ . س ٤٢ . ٥١ . ٣٧٩ . طعن ٦٠/١٨٠ق
- نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ س ١٨ . ١٣٦ . ٦٩٩ . طعن رقم ٣٧/٨٣٠ق

<u>كما قضت محكمة النقض بأنه</u> :

" متى كانت منازعة المتهم فى ثبوت علمه بكنه المادة المخدرة جدية . فى ظل ظروف الدعوى المطروحة والملابسات المحيطة بها . وكان مجرد تواجده فى المكان الذى عثر فيه على المخدرأومساهمته فى شحن الحاوية التى تحتويه مخبأ بها . لا يفيد حتماً وبطريق اللزوم علمه بوجود ذلك المخدر بل لا يدل سوى إتصاله مادياً بتلك الحاوية التى ساهم فى شحنها ، وكان يجب على المحكمة وقد تمسك الطاعن بإنتفاء علمه بالمخدر فى ذلك المكان . أن ترد وبوضوح وتبين فى غير غموض أنه كان لابد يعلم بالحقيقة وبوجود المخدر به . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قاصراً ٠

* نقض ١٩٧٣/١٠/٧ . س ٢٤ . ١٦٩ . ٨١٤ . طعن ٤٣/٨٠٨ق

وشاب الحكم المطعون فيه قصور آخر فى التسبيب عند بيانه لقصد الإتجار وثبوت حيازة الطاعن لنبات المخدر وما ضبط من نبات بالمسكن المذكور لهذا القصد ٠

إذ إعتمدت المحكمة فى قضائها على كبر حجم الكمية المضبوطة وتعدد شجيرات النبات المخدر المتصلة بالأرض وما ورد بتحريات الشرطة ، مع أن هذه الأدلة لا يستفاد منها على سبيل القطع والجزم بأن الطاعن حاز المخدر المضبوط بقصد الإتجار . لأن كبر حجم أو تعدد المخدر لا يفيد على سبيل القطع والجزم ثبوت

قصد الإنجار لديه ، وهو من الأمور النسبية ، وقد يكون القصد رغم ذلك غير محدد سواء كان الإتجار أو التعاطى أو الإستعمال الشخصى .
هذا بالإضافة إلى أن تحريات الشرطة لا تكفى وحدها للقطع بثبوت قصد الإتجار لدى الطاعن .

وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن القصد الجنائى لا يُفترض ، . كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية إفتراضه ، . **فقالت محكمة النقض** : ■ " الأصل أن القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً " (نقض ١٩٧٠/٤/١٣ . س ٢١ . ١٤٠ . ٥٨٦) ، . **وقضت بأنه** : ■ " القصد الجنائى فى جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجانى بأن ما يحرزه من الجواهر المخدرة المحظور إحرازها قانونا . الإستناد إلى مجرد ضبط المخدر مع المتهم فيه إنشاء لقرينة قانونية مبناها إفتراض العلم بالجوهر المخدر من واقع حيازته وهو مالا يمكن إقراره قانوناً ما دام القصد الجنائى من أركان الجريمة ويجب أن يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً " (نقض ١٩٧٢/١٠/١٥ . س ٢٣ . ٢٣٦ . ١٠٥٨) ، . **وقضت بأنه** : ■ " الأصل أن القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً " . (نقض ١٩٩٤/١١/١٥ . س ٤٥ . رقم١٥٧ . ١٠٠١ الطعن رقم ٢٧٣٥٤ لسنة ٥٩ ق . الموسوعة الشاملة لأحكام النقض . الشربينى . ج ٥ . أحكام ١٩٩٤ . رقم القاعدة /٥٢ . ص ٤٤١)

وقضت بأنه : ■ " القصد الجنائى فى جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية ، . بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجانى بأن ما يحرزه من المواد المخدرة المحظور إحرازها قانوناً . القول بغير ذلك معناه إنشاء قرينة قانونية مبناها إفتراض العلم وهو مالا يمكن إقراره قانونا . فيجب أن يكون ثبوت القصد الجنائى

فعلياً لا إفتراضياً " (نقض ١٩٩٣/٢/١ . الطعن رقم ٢٣٥٢ لسنة ٦١ ق . الموسوعة الشاملة لأحكام النقض . الشربينى . ج ٤ . قاعدة رقم /١٠ . ص ٤٥) ، . **وقضت بأنه** : ▪ " الدفع بعدم العلم يوجب على المحكمة أن تورد فى حكمها ما يثبت توافره فعلياً لا إفتراضياً وأن القول بغير ذلك فيه إنشاء لقرينة قانونية لا سند لها من القانون . مبناها إفتراض العلم و هو ما لا يمكن إقراره قانوناً ما دام القصد الجنائى من أركان الجريمة و يجب أن يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً " ٠

*نقض ١٩٩١/٢/١٩ . س ٤٢ . ٥١ . ٣٧٩

*نقض ١٩٦٢/١٠/٢٩ . س ١٣ . ١٦٧ . ٦٧٧

*نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ . س ١٨ . ١٣٦ . ٦٩٩

بل وقضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية القرائن القانونية التى إفترضت العلم فى النصوص التشريعية ذاتها ، . فقضت بعدم دستورية ما ورد بالمادة / ١٢١ من قانون الجمارك من " إفتراض علم " الحائز لبضائع أجنبية بتهريبها إذا لم يقدم المستندات الدالة على سداد الضريبة الجمركية ، وأن الأصل أن تتحقق المحكمة بنفسها وعلى ضوء تقديرها للأدلة من علم المتهم بحقيقة الأمر فى شأن كل واقعة تقوم عليها الجريمة وأن يكون هذا العلم يقيناً فعلياً لا ظنياً أو إفتراضياً (المحكمة الدستورية العليا . جلسة ١٩٩٢/٢/٢ ، الدعوى رقم ١٣ لسنة ١٢ ق دستورية عليا . منشور بالجريدة الرسمية . العدد /٨ . فى ١٩٩٢/٢/٢٠) . كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة / ١ من المادة / ٨٢ من القانون ١٩٧٧/٤٩ فى شأن تأجير وبيع الأماكن فيما تضمنته من إفتراض علم المؤجر بالعقد السابق الصادر للمكان من نائبه أو من أحد شركائه أو نائبيهم ، وأنه من ثمَّ لا يجوز للعقاب (عن كتابة أكثر من عقد) بمقتضى المادتين ٨٢ ، ٨٤ من قانون

الإيجارات ١٩٧٧/٤٩ " إفتراض علم " المؤجر بالعقد السابق المحرر من غيره من خلال قرينة قانونية ينشئها المشرع إعتسافاً ، . وأنه يتعين أن يكون العلم علماً فعلياً يقينياً ، لا ظنياً ولا إفتراضيا " (المحكمة الدستورية العليا . جلسة ١٩٩٨/١/٣ . فى الدعوى رقم / ٢٩ لسنة ١٨ ق دستورية عليا) ٠ـ كما قضت المحكمة الدستورية العليا . جلسة ١٩٩٥/٥/٢٠ فى الدعوى رقم / ٣١ لسنة ١٦ ق دستورية عليا ، قضت بعدم دستورية نص الفقرة / ٢ من البند / ١ من المادة / ٢ من قانون قمع الغش و التدليس رقم ٤٨ لسنة ١٩٩١ فيما تضمنته من إفتراض العلم بالغش أو الفساد إذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة أو الباعة الجائلين ، . وذلك على سند أنه يتعين أن يكون العلم علماً فعلياً يقينياً ، لا ظناً و لا إفتراضياً ٠ (حكم المحكمة الدستورية العليا . جلسة ١٩٩٥/٥/٢٠ . فى الدعوى ١٦/٣١ ق دستورية عليا) .

لأنها طالما كانت مجهلة المصدر فإنه لا يمكن الإستيثاق من صحتها ـ ولذلك فإنها لا تعدو أن تكون مجرد رأى شخصى لجامعها . والقاضى الجنائى يقيم قضاءه بالإدانة بناء على إطمئنانه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يجوز له أن يدخل فى وجدانه رأياً آخر لسواه ٠

- نقض ١٩٨٣/٣/١٧ . س ٣٤ . ٧٩ . ٣٩٢ . طعن ٥٢/٥٥٩٠ق

* **وقد قضت محكمة النقض فى العديد من عيون أحكامها** : ـ

" لما كان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته صادراً فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلاً فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها او بعدم صحتها حكما لسواه ، وأنه وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها

على التحريات بإعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة . ولما كان الثابت أن ضابط المباحث لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدى إلى صحة ما أنتهى إليه فأنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب الى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه فى الدعوى أو عدم إنتاجه وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس إقتناعها رأى محرر محضر التحريات فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة إستقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها فإن ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه بما يتعين معه نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقى ما يثيره الطاعن فى طعنه " ٠

- نقض ١٩٨٣/٣/١٧ . س ٣٤ . ٧٩ . ٣٩٢
- نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . ٦٢ . ٣٣٤
- نقض ١٩٩٠/٣/٢٢ . س ٤١ . ٩٢ . ٥٤٦

وحيث إنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يتعين معه القضاء بنقضه والإعادة ٠

<u>وعن طلب وقف التنفيذ</u>

وأنه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه من شأنه أن يرتب للطاعن أضراراً لا يمكن مداركتها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتاً ريثما يُفصل فى هذا الطعن ٠

فلهذه الأســــــباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً ريثما يُفصل فى هذا الطعن **والحكـــم** :

أولاً : بقبول الطعن شكلا

ثانياً : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى /رجائى عطية

استيلاء ـ اختلاس ـ تبديد

القضية رقم ٢٠٠١/٩٥٩٨ جنح طوخ

٢٠٠٢/٤٣٧٣ جنح س بنها

الطعن بالنقض ٧٤/٢٤٧٢٢ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأســـــباب الطعن بالنقض

المقــدم مــن : .... محكوم ضده .

طاعن

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ .... رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه – المحامى بالنقض ٢٦ شارع شريف باشا – القاهرة – .

فى الحكـم : الصادر فى الجنحة رقم ٢٠٠١/٩٥٩٨ جنح طوخ (٢٠٠٢/٤٣٧٣ س بنهـا) والمحكـوم فيهـا حضـورياً بجلسـة ٢٠٠٤/١/٢٦ بقبـول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ٠

وكـان الحكـم المسـتأنف قـد قضـى حضـورياً بتوكيـل بجلسـة ٢٠٠٢/٢/٦ بحبس الطاعن ثلاث سنوات مع الشغل عما نسب إليه وكفالة خمسمائة جنيه لوقف التنفيذ ٠

الوقائـــــع

أحالت النيابة العامة المتهمين :

(١) ....

(٢) ....

(٣)   ....

(٤)   ....   (الطاعن)

إلى المحاكمة بوصف أنهم :

أولا : المتهمون قاموا فيما بينهم بالاستيلاء على المبالغ المالية المبينة قيمة وقدراً بالتحقيقات والمملوكة للمجنى عليهم الواردة أسمائهم بالتحقيقات وكان ذلك بالاحتيال لسلب ثروتهم باستعمال طرق أحتيالية من شأنها إيهام الناس بوجود مشروع كاذب وأحداث الأمل لهم بحدوث ربح وهمى ٠

ثانيا : **المتهم الأول** : بدد المبلغ النقدى المملوك للرابع (الطاعن) والمسلم إليه على سبيل الأمانة فاختلسه لنفسه إضرارا بالمجنى عليه (الطاعن) على النحو المبين بالأوراق ٠

ثالثا : المتهم الأول : بدد المبالغ المالية المثبتة قيمة وقدرا بالتحقيقات والمملوكة للمجنى عليهم والواردة أسمائهم بالتحقيقات والمسلمة إليه على سبيل الأمانة فاختلسها لنفسه أضرارا بالمجنى عليهم على النحو المبين بالأوراق ٠

وبجلسة ٢٠٠٢/٢/٦ قضت محكمة أول درجة حضوريا بتوكيل بحبس كل منهم ثلاث سنوات مع الشغل عما نسب إليه وكفالة خمسمائة جنيه لوقف التنفيذ ٠

وطعن الطاعن على ذلك الحكم بالاستئناف وبجلسة ٢٠٠٤/١/٢٦ قضت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ٠

ولما كان الحكم الاستئنافى شابه البطلان فقد طعن عليه الطاعن بطريق النقض بوكيل مرفق توكيله بتاريخ ٢٠٠٤/٣/٢٤ وقيد طعنه تحت رقم تتابع ٣٣٣ نيابة بنها الكلية ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :-

أســباب الطعـــــن

أولا : **القصور فى البيان** :

ذلك أنـه وعلـى مـا بـين مـن الحكم الاستئنافى المطعون فيـه أن المحكمـة وأن كانـت قـد أيـدت الحكـم المسـتأنف فيمـا قضـى بـه بمنطوقـه إلا أنهـا أنشـأت لنفسـها ولحكمها أسبابا مستقلة ، ويبين من مطالعة أسباب الحكم الطعين أن محكمة ثانى درجة استندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلى الأدلة المستمدة من أقوال المجنى عليهم .... و .... و .... و....... - الواردة بتحقيقات النيابة العامة ٠

بيد أن محكمـة الموضـوع لـم تحصـل مضـمون شـهادة كـل شـاهد مـن الشـهود سـالفى الـذكر ، وخلـت مـدونات أسـباب الحكم كليـة مـن هذا البيـان وهـو مـا يصـمه بالقصور المبطل . إذ توجب المادة ٣١٠ إجراءات جنائية ضرورة اشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لكل دليل من أدلة الثبوت التى تتساند إليها المحكمـة فـى قضـائها بالإدانـة وعلـى نحـو لا يشـوبه الإجمـال أو التعميم أو الغموض والإبهام ، وذلك حتى تستطيع محكمة النقض مباشرة سلطتها على الحكم من حيث سلامة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بمدوناته وسلامة المأخذ ٠

ولهذا فقد كـان يتعين علـى المحكمـة تحصـيل مـؤدى شـهادة كـل مـن أقـوال الشهود المذكورين ، لأن إغفال تحصيلها لتلك الأدلة من شأنه أن يجعل الحكم مشوبا بالتجهيل ، إذ لا يعرف من مـدونات أسبابه كيـف اتخذت المحكمـة مـن تلـك الأقـوال أدلة ضد الطاعن وباقى المتهمين وقضت بإدانتهم بناء عليها ٠

ولأن التسـبيب الكامـل للأحكـام دون أن يشـوبها ثمـة قصـور سـواء فـى بيـان واقعة الدعوى أو أدلة الثبوت فيها يعُد من أعظم الضمانات التى فرضـها القانون علـى القضـاة . إذ هو مظهر قيـامهم بمـا علـيهم مـن واجـب تـدقيق البحث وإمعـان النظـر للتعـرف علـى الحقيقـة التـى يعلنونهـا فيمـا يفصـلون فيهـا مـن القضـية ٠ وبـه وحـده يسلمون مـن مظنـة الـتحكم والاسـتبداد . كمـا ترفـع اسباب الحكم مـا قد يـرين علـى الأذهـان مـن الشـكوك فيـدعون الجميـع إلـي عـدلهم مطمئنـين . ولا تنفـع الأسـباب إذا

كانت مجملة أو قاصرة ولا تجد فيها محكمة النقض مجالا لتبين صحة الحكم من فساده ٠

* نقض ١٩٩٦/٠/٣١ . س ٤٧ . ١٥٩ . ١١ . طعن ٥٩/٤٣٩١١ ق
* نقض ١٩٢٩/٢/٢١ مج القواعد القانونية . عمر . ج ١ . ١٧٠ - ١٧٨

وتواتر قضاء محكمة النقض ، **- فى تطبيق أحكام المادة /٣١٠ أ٠ج** ، **على أنه** : ـــ " يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت فى الدعوى بالإدانة قد ألمت إلماما صحيحاً بمبنى الأدلة القائمة فيها ، . والأساس الذى تقوم عليه شهادة كل شاهد ويقوم عليه كل دليل ، . وأنه كيما يتحقق ذلك ويتحقق الغرض من التسبيب فإنه يجب أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يستطاع الوقوف على مسوغات ما قضى به ، . أما إفراغ الحكم فى عبارات معماة أو وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من إستيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على وجهها الصحيح ومن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم "٠

* نقض ١٩٧٦/٣/٢٢ . س٢٧ . ٧١ . ٣٣٧
* نقض ١٩٧٢/١/١٠ . س٢٣ . ١٦ . ٥٧
* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س٢٤ . ٢٧ . ١١٤
* نقض ١٩٧٥/٤/٢٧ . س ٢٦ . ٨٣ . ٣٥٨
* نقض ١٩٨٢/١/١٢ . س ٣٣ . ٤ . ٢٦
* نقض ١٩٨٢/١/١٩ . س٣٣ . ٧ . ٤٦

* **كما قضت محكمة النقض بأنه** :

" يجب ألاّ يجمل الحكم أدلة الثبوت فى الدعوى بل عليه أن يبينها فى وضوح

وأن يورد مؤداها فى بيان مفصل للوقوف على ما يمكن أن يستفاد منها فى مقام الرد على الدفوع الجوهرية التى يدلى بها المتهم وحتى يمكن أن يتحقق الذى قصده الشارع من تسبيب الأحكام ويمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحا " .

* نقض ١٩٧٢/١١/١٩ . س ٢٣ . ٢٧٣ . ١٢١١

* **كما قضت بأنه** :

" من المقرر أنه يجب فى كل حكم بالإدانة أن يورد ما إستند إليه من أدلة الثبوت وأن يبين مؤداها بيانا كافيا يتضح وجه استدلاله بها " .

*نقض ١٩٨٣/١١/١٥ . س ٣٤ . ١٩١ . ٩٥٧

* **كما قضت بأنه** :

" من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى حكمها بياناً كافيا . فلا يكفى الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون كل دليل وذكر مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدى تأييده الواقعة كما اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتساقه مع باقى الأدلة " .

*نقض ١٩٧٩/٢/٨ . س ٣٠ . ٤٦ . ص٢٣١

* **كما قضت بأنه** :

" من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى الحكم بياناً كافيا فلا يكفى مجرد الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون الدليل وذكر مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدى مدى تأييده للواقعة التى اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتفاقه مع باقى الأدلة التى اقرها الحكم حتى يتضح وجه إستدلاله بها " .

* نقض ١١/١٧/ ١٩٦٩ . س ٢٠ . ٢١٦ . ١٢٨٥

* نقض ١٩٨٤/١/١٩ . س ٣٥ . ١٤ . ٧٤

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجاءت مدونات أسبابه خالية من تحصيل مضمون أقوال كل من الشهود الأربعة سالفى الذكر بالتحقيقات فإنه يكون معيبا واجب النقض والإحالة لقصور بيانه ولو تساندت المحكمة فى قضائها بإدانة الطاعن إلى أدلة أخرى ، لأنها فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعه تتكون عقيدتها بحيث إذا سقط إحدها أو استبعد تعذر التصرف على اثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الاخرى.

* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٥ . ١١٤ . طعن ٥٥/٤٩٨٥ ق
* نقض ١٩٩٠/٧/٧ . س٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦
* نقض ١٩٨٥/٣/٢٨ . س٣٦ . ٨٣ . ٥٠٠
* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨
* نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤
* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س٣٥ . رقم ٨ . ص ٥٠
* نقض ١٠/٢٧/ ١٩٦٩ . س ٢٠ . ٢٢٩ . ١١٥٧
* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧
* نقض ١٩٧٩/٥/٦ . س٣٠ . ١٤٤ . ٥٣٤
* نقض ١٩٨٢/١١/٤ . س ٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧

ولا ينال من ذلك أن تكون أقوال الشهود المذكورين ثابتة بأوراق الدعوى ويمكن الرجوع إليها لمعرفة مضمونها . لان ورقة الحكم من الأوراق الرسمية ويتعين اشتمالها على كافة بياناتها الجوهرية ومن بينها مؤدى كل دليل من أدلة الثبوت التى تستند إليها المحكمة فى قضائها بالإدانة ولا يجوز بحال الإحالة فى هذا البيان إلى أية ورقة أخرى خارج نطاق الحكم ذاته وورقته الرسمية .

ولأن محكمة النقض تعتمد فى بسط رقابتها على الأحكام من واقع ما ورد بمدوناتها من أسباب وبيانات ولا تستعين فى مباشرة سلطتها بأوراق أخرى ولو كانت أوراق الدعوى ، ولهذا بات من المتعين اشتمال مدونات اسباب الحكم بالإدانة على

كافة أدلة الثبوت ومؤداها على نحو يفصح عن مضمونها دون لبس أو غموض وهو ما قصر الحكم فى بيانه بالنسبة للأدلة المستمدة من أقوال الشهود الأربعة سالفى الذكر ولهذا كان معيبا لقصوره واجبا نقضه كما سلف البيان ٠

* **وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن** :-

ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين إشتمالها على كافة بياناتها الجوهرية ومنها البيان المفصل الواضح لكل دليل من أدلة الثبوت التى اقتنعت بها المحكمة ووثقت بصحتها وأطمأنت اليها ولا يكمل محضر الجلسة إلا فى صدد بيانات الديباجة والأجراءات التى اتبعتها المحكمة أثناء نظر الدعوى أما بيان مؤدى الدليل ومضمونه فيتعين اشتمال مدونات أسباب الحكم لكل ما يتصل به من بيان يوضحه ولا يجوز بحال الأستعانة بما جاء بمحضر الجلسة لتوضيح أو بيان الدليل الذى اتخذته المحكمة سندا لقضائها بالإدانة ٠

* نقض ١٩٧٢/٦/٥ . س ٢٣ . ٢٠١ . ٨٩٨
* نقض ١٩٦٨/٤/١٥ . س ١٩ . ٨٩ . ٤٦٠
* نقض ١٩٦٥/٥/١٨ . س ١٦ . ١٠٠ . ٣٣٩

ثانيا : **الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق** :

تساندت المحكمة الاستئنافية كذلك فى قضائها بإدانة الطاعن وباقى المتهمين إلى الدليل المستمد من أقوال الشاهد .... ، وبأنه شهد بمضمون الصورة التى صورت بها الواقعة ، وأنه قرر بالتحقيقات أنه سلم الرابع (الطاعن) مبلغا وقدره ٢٦٠ ألف جنيها ، فى حين أن الثابت من أقوال الشاهد المذكور أمام النيابة العامة انه قرر صراحة أنه سلم ذلك المبلغ للمتهم الأول .... وحده ، ولم يسلم الطاعن شيئا منه وقد سئل تفصيلا فى مضمون شهادته على النحو التالى (ص٢٣ وما بعدها) ٠

س : وما سبب إعطائك ذلك المبلغ للمتهم .... ؟

جـ : لأنـه جاء لـى وقالى لـو معاك فلوس فـى البنك هات اشغلها لك فـى التجارة والعربيات مع واحد اسمه .... شغال فى المطار ٠

س : وما هو دور .... (الطاعن) فى تلك الواقعة ؟

جـ : .... قالى انه بيشغل الفلوس معاه ٠

س : وهل من طرق احتيالية اتبعها معك .... الاستيلاء على تلك المبالغ منك ٠

جـ : أيوه هوه فى الأول قالى هات الفلوس اشغلها لك واعطيك أرباح وكانت الأرباح كويسه وفضل يعطينى أرباح لمدة خمسة شهور وبعد كده قطعها وجيت أطالبه بالفلوس كان بيعطى لى مواعيد ويتهرب منها و....... مفهمنى انه بيأخذ الفلوس دى ويعطيها لعصام والتعامل مباشر بينهم ٠

ومن هذا يتبين أن الشاهد .... لم يذكر بأقواله بالتحقيقات صراحة أو ضمنا أنه سلم الطاعن ثمة مبالغ ، بل أكد انه سلم المبلغ الوارد بأقواله للمتهم الأول وحده .... ، وان الأخير هو الذى أفهمه أنه يستثمر تلك الأموال مع الطاعن ، وتكون المحكمة بذلك قد إعتقدت خطأ أن الشاهد المذكور سلم الطاعن المبلغ السالف الذكر ، وهو أمر غير صحيح ويخالف الثابت بالأوراق ، وهذا الخطأ كان له تأثيره فى تقدير المحكمة للدليل المستمد من أقوال ذلك الشاهد ، إذ لم يعد يعرف وجه رأيها فى أقواله وفى الواقعة التى قضت بإدانة الطاعن عنها برمتها ، لو أنها أدركت وفطنت إلى أنه لم يسلم الطاعن ثمة مبالغ وإنما سلمها للمتهم الأول وحده ، كما أن ما ذكره من تعامل مع الطاعن كان على لسان المتهم الأول كذلك ، دون أن يصدر قول أو فعل أمامه من الطاعن يدل على مساهمته معه فى نشاطه ٠

ولو أن المحكمة تبينت حقيقة أقوال الشاهد .... وصحة مغزاها ودلالتها لكان وجه رأيها يتغير حتما فى موقف الطاعن من التهمة المسندة إليه والتى قضت بإدانته عنها ٠

وهذا الخطأ المؤثر فى منطق الحكم وسلامة إستدلاله مما يوجب نقضه والإحالة ولو تساندت المحكمة فى قضائها إلى أدلة أخرى لما بينها من تساند كما سلف البيان ٠

ومن المقرر فى هذا الصدد أن الحكم يكون معيباً بعيب الخطأ فى الإسناد إذا أعتمد فى قضائه على دليل لا سند له بأوراق الدعوى والمستندات المقدمة فيها ٠

ولأن الأحكام الجنائية إنما تبنى على أسس صحيحة مستمدة من الأوراق فإذا أقيم الحكم على قول لا أصل له فيها كان باطلاً لإبتنائه على أساس فاسد ٠

* نقض ١٩٩٦/١٠/١٤ . س ٤٧ . ١٤٤ . ١٠١٧
* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧. طعن ٥٤/٢٧٤٣
* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . ٣٧ . ٢٥ . ١١٤ . طعن ٥٥/٤٩٨٥ ق
* نقض ١٩٩٠/٧/٧ . س٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦
* نقض ١٩٨٥/٣/٢٨ . س٣٦ . ٨٣ . ٥٠٠
* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨
* نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤
* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س٣٥ . رقم ٨ . ص ٥٠
* نقض ١٠/٢٧/ ١٩٦٩ . س ٢٠ . ٢٢٩ . ١١٥٧
* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧
* نقض ١٩٧٩/٥/٦ . س٣٠ . ١٤٤ . ٥٣٤
* نقض ١٩٨٢/١١/٤ . س ٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧

<u>ثالثاً</u> : **<u>خطأ آخر فى الإسناد وفساد فى الإستدلال</u>** :

حصلت محكمة الموضوع أقوال الشاهد / .... (شقيق الطاعن) ، والتى تساندت إليها كذلك فى قضائها بإدانته بقولها إنه شهد بمضمون ما سلف من أقوال باقى شهود الإثبات ، وأنه سلم المتهم الأول .... مبلغ ١٤٥

ألف جنيه وأن الأخير كان يعمل مع الرابع (شقيق الطاعن) وأن شقيقه المذكور هو الذى أقنعه بالعمل والتجارة معه ٠

وهذا التحصيل لأقوال الشاهد .... لا يتفق مع مضمون شهادته الثانية بالتحقيقات ، بل يخالفه كلية ، إذ لم يقصد ذلك الشاهد القول بأن الطاعن كان يعمل مع المتهم الأول فى التجارة التى أثمرت عن حصوله على أمواله وأموال الآخرين بطريق النصب والإحتيال بإيهامهم بالمشروع الكاذب الذى إدعاه ووعدهم بحصولهم على أرباح طائلة من هذه المساهمة . بل قصد القول بأن شقيق الطاعن كان يتعامل مع ذلك المتهم الأول وسلمه بعض ماله كذلك بعد أن أوهمه بذات الأمل للحصول على تلك الأرباح الضخمة من ذلك المشروع الوهمى الذى إدعاه ، وأنه بذلك (الطاعن) كان أحد ضحاياه فى جريمة النصب التى وقعت منه بالإضافة إلى الآخرين ٠

وهذا المعنى الذى قصده الشاهد نهاد جمال الدين والسالف البيان يستفاد من سياق أقواله الثابتة بالأوراق ص /٣٧ وما بعدها **حيث أورد ما نصه** :

" اللى حصل أن جيت من بره سنه ٢٠٠١ فى فبراير وجالى .... (المتهم الأول)

وأنا أعرفه من فترة طويلة لأنه كان مجند بالقوات المسلحة . وكان شغال مع أخويا ...... فى تجارة الألبان وبعدين طلب منى مائتى ألف جنيه علشان يشغلهم ويعطينى أرباح ونظراً لأنى أعرفه من زمان وأخويا قال إنه شغال معاه من ثلاثة أشهر وبيدى أرباح كويسه . فروحت معطى له ١٤٥٠٠٠ جم فى أول مرة وبعد كده جالى وقالى عايز مبلغ كمان وأنا قلت له أشوف الناس اللى بتعامل معها والبضاعة اللى بينتجها عبارة عن أيه . وقال لى أن هبعت لك العربية النصف نقل علشان تشوف ٠٠٠ وفعلاً رحت فى يوم عمل على محل تجارة جملة فى الطالبية وجاءت عربية ثانية نقل أخذت بضاعة ل.......وكنت وقتها أعطيت لـ ....٧٥ ألف جنيه وبعد فترة ...... أخويا إتصل بى وبيقول لى إن السواق بتاع ....جه البيت وأنا مسافر

وساب خبر أن ....بقى له ثلاث أيام مرحش البيت وكان جاى يشوفه عندى . فأنا قلقت أنا و...... ونزلنا على بلد .... ورحنا على بيته ملقناش غير والدته . وقالت إن .... عمل حادثة بالعربية وفلوسكو هترجع لكم ... وعايزين تعرفوا أى تفاصيل روحو بيت .... حمى ....وروحنا على هناك وصحى من النوم . وبعدين لقيت حوالى عشرين واحد وبيقولوا إن لهم فلوس عند .... وإحنا مكناش نعرف إن ....واخد منهم فلوس من ناس تانية ... وبعدين حامد أخو ....جه واحنا موجودين (يقصد هو والطاعن شقيقه) وقال ....مش هربان ... وهو إتصل بى وقالى اللى عايز فلوسه ... فلوسه مع الكابتن ...... (الطاعن) فالناس كلها هاجت على ...... والمباحث جت وعملنا محضر .

ويفهم من حديث شقيق الطاعن فى شهادته وعلى نحو واضح دون لبس أو غموض أنه لم يقصد إتهام شقيقه الطاعن بالنصب عليه مع المتهم الأول ... وإنما قصد القول بأن الطاعن كان ضحية مثله لإحتيال المتهم الأول عليه ، وأنه كان يعتقد أنه جاد فى مشروعه المربح لأنه فعلا يعطى ضحاياه أرباحا كبيرة ... وليس أدل على ذلك من أنه وفق أقوال ذلك الشاهد ... فإن الطاعن هو الذى أبلغه باختفاء المتهم الأول منذ ثلاثة أيام ... وقد أصابه والطاعن القلق لهذا الغياب لتلك الفترة وأخذا معا فى البحث عنه . وأن أيهما لم يكن يعلم أن للمتهم الأول ضحايا آخرين ... وكل ما ذكره يخص الطاعن شقيقه أن أخ المتهم الأول أفهمه وبعض الضحايا أن أموالهم لدى الطاعن وأن ذلك هو سبب ثورتهم عليه .

وعلى ذلك فإن معنى شهادة شقيق الطاعن وفق سياقها آنف البيان لا تعتبر من قريب أو بعيد إتهام الطاعن بالمساهمة مع المتهم الأول وباقى المتهمين من جريمة النصب التى وقعت على المجنى عليهم ومنهم الطاعن ذاته .

وتكون المحكمة والحال كذلك قد فهمتها بمعانى أخرى لم يقصدها الشاهد المذكور ، بل أجرت مسخها وتشويه مغزاها وحرفت المعنى الحقيقى لها وما قصده منها إلى معانى مختلفة تماما عما قصد التعبير عنه والإفصاح عن معناه . ولا يتفق

ذلك مع أصول تحصيل المحكمة لأقوال الشاهد وضوابط هذا التحصيل لأنه مادامت الشهادة تعبيرا عن مضمون الإدراك الحسى للشاهد للواقعة التى يشهد عليها ، فإنه يتعين على المحكمة أن تفهم شهادته وفق ما أراد التعبير عنه وبما يتفق ومراده منها وما قصد بيانه واتجهت إرادته إلى الإفصاح عنه .

وإذا كان لمحكمة الموضوع سلطة تقدير الشهادة وتجزئتها ، إلا أن ذلك حده وشرطه ألا تمسخ أقوال الشاهد وبما يحيلها عن معناها الظاهر ويحرفها عن مواضعها الصحيحة ، كما أنه ليس لها أن تستخلص منها معنى لم يقصده ولم تنصرف إليه إرادته عند التعبير عنه . ولم تلتزم المحكمة بهذا النظر بحكمها الطعين ولكنها إتخذت من أقوال الشاهد المذكور دليلا ضد شقيقه الطاعن بناء على ما أجرته من تحريف معانيها الواضحة واستخلصت منها معانى أخرى لم يقصد التعبير عنها ، وتخالف قصده ولا تتفق مع ما استهدفه منها والإفصاح عنه من حديثه وكلامه ، لأن الشاهد المذكور لم يقصد من ذلك الحديث وتلك الأقوال أن الطاعن شقيقه كان يشارك المتهم الأول فى أعمال النصب والإحتيال التى قارفها ضد ضحاياه ، بل قصد إلى أنه أعتقد صدقه عند بدء التعامل معه وتوهم أنه يشتغل فعلا بالتجارة ويصرف لأصحاب رؤوس الأموال التى يحصل عليها منهم أرباحا طائلة وضخمة تغرى على دفع تلك الأموال إليه ، كما وثق فيه كذلك لسبق عمله تحت رئاسته بالقوات المسلحة ، كما أن الطاعن شقيقه تعامل معه كذلك وسلمه مبالغ لاستثمارها فى نشاطه التجارى ولكنه انخدع كذلك بحيله وأساليبه الإحتيالية ولم يسهم معه فى الحصول على أموال ضحاياه والطاعن من بينهم .

ولم يقصد الشاهد .... (شقيق الطاعن) . لم يقصد مطلقا مطلقا أن شقيقه الطاعن كان يشارك المتهم الأول فى أعماله الموهومة ونشاطه التجارى المزعوم ، وهذا المعنى كان بعيدا كلية عن ذهنه ولم يتوارد على خاطره ولو للحظة عابرة ، كما أنه لم يكن محل شك منه ولو ضئيل . بمعنى أن تسليم الطاعن أمواله للمتهم الأول لاستثمارها فى تجارته التى زعمها وما أكده له الأخير فى هذا الشأن ، شجعه على الثقة فى ذلك المتهم فسلمه المبلغ المذكور على نحو ما فعل شقيقه ، ولكن أيا

منهما لم يكن يدرى أن المتهم الأول يمارس الدجل والإحتيال وأنهما من ضحاياه ليس الشاهد المذكور فحسب ولكن شقيقه الطاعن كذلك .

هذا هو المعنى الصحيح والمفهوم الواضح لأقوال الشاهد المذكور وفق سياق عبارات شهادته ومعناها الصريح ومغزاها الواضح . بيد أن المحكمة لم تفسر الشهادة المذكورة على هذا النحو ونسبت للشاهد السالف الذكر قوله إن الطاعن أقنعه بالعمل والتجارة معهما . أى أن الطاعن أقنع شقيقه بأنه يشارك المتهم الأول فى تلك التجارة المزعومة والمشروع الوهمى الذى تكشفت وهميته فيما بعد . فى حين أن الطاعن وفق حديث شقيقه المذكور كان ضحية لذلك المتهم والذى إستولى على ماله بالإحتيال كذلك وبدده واستولى عليه لنفسه إضرارا به ـ كما ورد بوصف التهم المسندة إليه ... ويستقيم هذا المعنى والمفهوم الصحيح لأقوال ذلك الشاهد مع تصوير الطاعن للوقائع التى حدثت والذى جاء بأقواله بالتحقيقات حيث قال ما نصه (ص ١٢) وما بعدها :

" اللى حصل إنى أعرف .... (المتهم الأول) من حوالى خمسة عشر سنة لأنه كان عسكرى مجند فى الوحدة اللى أخويا ...... ماسكها ـ وبعد ما خلص فترة التجنيد استمرت العلاقة بينا وبعدين عملت معه مشروع تسمين وعجول فى بيته فى الغزاوية من حوالى خمس سنين ولما لقيت مفيش ربح قلت له عاوزين نصفى المشروع وفعلا أعطانى الفلوس ناقصين حوالى ثلاثة آلاف جنيه . وفضلت العلاقة بينا بعد ذلك كويسة وفى رمضان اللى فات قالى أنا عاوز أدخلك فى مشروع لبيع بعض المواد الغذائية مثل السمن والشاى والسجاير وكان علىّ أنا التموين بحيث أنا أديله فلوس يشغلها مقابل ربح وأخذت قرض من البنك بمبلغ ثمانية وثلاثين ألف جنيه وأعطيتهم له واشترطت عليه إنه يورينى الفلوس دى كل آخر أسبوع علشان أطمئن أن الفلوس موجودة وبدأت أزود رأس المال ودخلت أخويا نهاد وساهم بماله الخاص من حوالى شهر وبعدين أنا كنت مسافر ورجعت بيتى يوم الخميس اللى فات ٢٠٠١/٣/١ فجر الجمعة حوالى الساعة الخامسة صباحا لقيت أبنى بيقول لى السواق بتاع ....(المتهم الأول) إتصل بك وقال إن .... مختفى بقاله ثلاثة

أيام وسأل إبنى إن كان عندنا فقال لأ ، فأنا حسيت بعدها إنى تعرضت لعملية نصب ، فرحت نازل على طول على بيت .... بالعزازية وقابلت والدته وسألتها عن ....فقالت إنه مختفى من يوم الأربعاء اللى فات هو وأبوه وأسرته كلها ، وسألت أمه وفلوسى راحت فين ، فقالت أنت بالذات يا أستاذ ...... فلوسك هاتخدها وخرجت وكان معايا .... أخويا ، وقابلت إثنين خفراء على باب بيت .... وعرفت منهم إن ....نصب على ناس كتير وقالوا لى روح بلغ إن إنت منصوب عليك ، ورحت أنا وأخويا على بيت نسيب ....اللى اسمه .... وقلت لهم على اللى حصل ، وحكيت أمين أخ ....وهو أمين شرطة فزعل وكلمته بعد عشر دقائق ووعدنى بالحضور عند بيت .... ومعاه ناس من المنصوب عليهم ولقيت حوالى خمسة عشر شخص عند بيت .... وبيقولوا إن لهم فلوس عند .... وبعدين حامد جه وإحنا قاعدين وقال إن ....إتصل به وقاله إن الفلوس كلها مع الكابتن .... وأنا قلت للناس أنا منصوب علىّ زيكم وبعد كده حضر ضابط المباحث ومعاه عساكر خدونا على المركز . "

وهذه الأقوال الواردة باستجواب الطاعن بالتحقيقات جاءت متناسقة ومتفقة مع المعنى الصحيح والمفهوم الواضح لما جاء بأقوال شقيقه .... ، دون أن يكون هناك ثمة تنافر أو تضارب أو تعارض بينها . وتلتقى كل منها مع الأخرى فى أن الطاعن وشقيقه المذكور كانا معا من ضحايا المتهم الأول .... وقد إستطاع بدهائه ومكره واحتياله الإستيلاء على مبالغ للشقيقين مستغلا صلتهما السابقة به وتعامل الطاعن معه فى مشروع تسمين العجول فى وقت مضى ... وانتهى منذ خمس سنوات وأكثر .

وجاء إقحام اسم الطاعن فى الإتهام بناء على مزاعم وأباطيل روجها المتهم الأول لكى يبعد الإتهام عنه ولكى يصب غضب الضحايا على الطاعن دون حق وسرعان ما تناقل هؤلاء الضحايا هذا الإتهام الظالم لعل فيه مايرد إليهم أموالهم

الضائعة وثروتهم التى حصل عليها المتهم الأول دون حق وشقيقه ووالدة المتهمين الثانى والثالث دون مشاركة من الطاعن أوإسهام منه ، ولكنه كان كما ذكر وبحق منصوبا عليه ، وليس نصابا ٠

وكل هذه المعانى الواضحة والمفاهيم الصريحة لأقوال الشاهد .... (شقيق الطاعن غابت كلية عن محكمة الموضوع ، التى لم تتعمق فى فهمها ولم تعن بتمحيص دلالتها . ووقفت عند المعنى الحرفى لبعض ألفاظ عبارات الشهادة ، ولم تهتم بفهم المقصود منها فى الحقيقة والواقع ، ولم تبين تلك الحقيقة من واقع الظروف المحيطة التى لابست تلك الأقوال ، علما بأن المنطق يقضى بأن تفسر شهادة الشاهد ككل . ولا يجوز عزل بعض ألفاظها عن البعض الآخر وعن بقية الشهادة ، حتى يكون إستدلال المحكمة على مضمونها صادقا معبرا بالفعل عما قصده الشاهد منها .

وبذلك تكون محكمة الموضوع قد أخطأت فى فهم شهادة الشاهد ..... شقيق الطاعن بل وأجرت مسخها وبترها ، مما أدى إلى تغيير فحواها وحرفتها إلى معنى آخر لم يقصده ذلك الشاهد منها ، بما ينبئ عن أن المحكمة لم تمحصها التمحيص الشامل والدقيق واللازم للتعرف على وجه الحقيقة ، مع أنها لو تبينتها على حقيقتها لأدركت معناها الصحيح ومفهومها الواقعى ، وكان من المحتمل لهذا أن يتغير وجه رأيها فى الدعوى . وكل ذلك مما يصم الحكم بالخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ، فضلا عن القصور فى البيان الذى أدى إلى الفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه والإحالة . ولو أن المحكمة تساندت فى قضائها إلى أدلة أخرى لما بينها من تساند كما سبق بيانه .

ولما هو مقرر بأنه ليس للمحكمة أن تمسخ أقوال الشاهد أوتبتر فحواها بما يحيلها عن المعنى المفهوم من صريح عباراتها إلى معنى آخر لم يقصده .

* نقض ١٩٧٤/١١/٢٥ . س ٢٥ . ١٦٥ . ٧٦٥ . طعن ٨٩١ / ٤٤ ق
* نقض ١٩٦٨/٢/٥ . س ١٩ . رقم ٢٥ . ص ١٤٣

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" لا يجوز للمحكمة أن تتدخل فى رواية الشاهد ذاتها وتأخذها على وجه خاص يخالف صريح عبارتها ٠ أو أن تقيم قضاءها على فروض تناقض صريح روايته ، بل كل ما لها أن تأخذ بها إذا هى إطمأنت إليها أو أن تطرحها إن لم تثق بها "٠

* نقض ١٩٧٩/٦/٢١ . س ٣٠ . ١٥٢ . ٧١٧
* نقض ١٩٧٢/٥/٧ . س ٢٣ . ١٤١ . ٦٤٩
* نقض ١٩٦٣/٤/٣٠ . س ١٤ . ٧٦ . ٣٨٥

كما قضت محكمة النقض بأن :

" إذا كانت المحكمة على ماهو ظاهر من حكمها قد فهمت شهادة الشاهد على غير ما يؤدى إليها محصلها الذى أثبتته فى الحكم وإستخلصت منها مالا تؤدى إليه وإعتبرته دليلاً على الإدانة فهذا فساد فى الإستدلال يستوجب نقض الحكم "٠

* نقض ١٤/ ٤/ ١٩٥٣ . س ٤ . ٢٦٠ . ٧٢٠

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" إذا كان من حق المحكمة أن تأخذ ببعض أقوال الشاهد فإن حد ذلك ومناطه أن لاتحيد عن المعنى المفهوم لها ، وأنه إذا لم تكن المحكمة ملمة إلماماً صحيحا بحقيقة الأساس الذى قامت عليه الشهادة مع أنها لو تبينته على واقعه لكان من المحتمل أن يتغير وجه رأيها فى الدعوى فإن الحكم يكون معيباً بقصور فى البيان أدى إلى فساد فى الآستدلال بما يستوجب نقضه ٠ "

* نقض ١٩٧٤/١١/٢٥ . س ٢٥ . ١٦٥ . ٧٦٥

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" لا يجوز للمحكمة أن تتدخل فى رواية الشاهد ذاتها وتأخذها على وجه خاص يخالف صريح عبارتها ، أو تقيم قضاءها على فروض تناقض صريح روايته

، بل كل مالها أن تأخذ بها إذا هى إطمأنت إليها أو تطرحها إن لم تثق بها ، ولما كان الحكم قد أقام قضاءه بإدانة الطاعن على إفتراض صدور حركات لا إرادية بإستدارة المجنى عليه وهو فى منطقة اللا شعورية وهو مالا سند له من أقوال شاهدى الإثبات كما بسطها الحكم ، فإنه يكون قد تدخل فى روايتهما وأخذها على وجه يخالف صريح عبارتها وهو مالا يجوز له ويبقى التعارض بعد ذلك قائما بين الدليلين القولى والفنى لما يرفع ، ولا ينال من ذلك أن يكون أحد الشاهدين قد قرر بجلسة المحاكمة أن المجنى عليه كان قد عمد إلى الإستدارة ساعة إطلاق العيار مادام أن الحكم لم يجعل سنده فى رفع التناقض هذه الأقوال بعد تمحيصها والإطمئنان إليها ٠ ومن ثم فإن الحكم يكون معيبا بما يوجب نقضه ٠ " ٠

* نقض ١٥/٦/١٩٧٠ . س ٢١ . ٢٠٨ . ٨٨٠ ٠

* **إستقر قضاء النقض على أنه** :

إذا كان من حق محكمة الموضوع أن تجزئ قول الشاهد أو المتهم فتأخذ ببعض منه دون بعض ، . فإن حد ذلك ومناطه أن لا تمسخه أو تبتر فحواه ، . فإذا فاتها ذلك مما أدى إلى عدم إلمامها إلماماً صحيحاً بحقيقة الأساس الذى قامت عليه تلك الشهادة مع أنها لو تبينته على واقعة لكان من المُحتمل أن يتغير وجه رأيها فى الدعوى ، . فإن الحكم يكون معيباً بقصور بيانه أدى إلى فساد فى إستدلاله بما يتعين معه نقضه ٠

*نقض ٢٥/١١/١٩٧٤. س ٢٥ . ١٦٥ . ٧٦٥ . طعن ٨٩١ لسنة ٤٤ق

رابعا : **التناقض فى التسبيب** .

قام دفاع الطاعن أساساً أمام محكمة الموضوع بدرجتيها على أنه لم يكن إلا مجنيا عليه بعد أن إستولى على ماله المتهم الأول الذى سلمه عدة مبالغ على دفعات ليستثمرها فى تجارة يباشرها بمنطقة عمله بطوخ وحرر عليه عدة

إيصالات أمانة بالمبالغ التى تسلمها منه لهذا الغرض ولكنه بددها واستولى عليها لنفسه إضرارا به .

وأضاف بمذكرة دفاعه أن لواقعة الدعوى صورة مختلفة عن تلك الصورة التى رواها بعض المجنى عليهم وكذلك المتهم الأول ، خلاصتها أنه بتاريخ ٢٠٠١/٣/٢ تحرر المحضر المؤرخ ٢٠٠١/٣/٢ من الطاعن وشقيقه .... رقم ١٦٥٣ / ٢٠٠١ إدارى مركز طوخ كمجنى عليهم ضد كل من المتهم الأول .... وشقيقه المتهم الثانى .... ووالده المتهم الثالث .... متضمنا إتهام هؤلاء المتهمين بالنصب عليهم باستعمالهم طرق احتيالية من شأنها إيهام الناس بوجود مشروع كاذب وإحداث الأمل بربح وهمى . ولكن الطاعن فوجئ أثناء تحرير المحضر ببعض الإدعاءات الكاذبة من المجنى عليهم بتحريض وإيعاز من المتهم الأول لإتهام الطاعن دون حق بأنه الذى استولى على تلك الأموال بدعوى أنه كان يسلمها إليه لاستثمارها وأن الطاعن استولى عليها لنفسه إضرارا بأصحابها . وساق الطاعن العديد من القرائن والأدلة والمستندات التى تثبت انه وشقيقه .... وباقى المجنى عليهم هم ضحايا المتهم الأول خاصة وأنه من غير المعقول أن يقوم الأخير بإعطاء الطاعن تلك المبالغ الضخمة دون أية مستندات أو إيصالا بل يحدث العكس إذ حصل الطاعن على إيصالات أمانة على المتهم الأول وهو المدين بالمبالغ التى إستولى عليها منه .

وخلص الدفاع من ذلك إلى أنه لا يتصور أن يكون المتهم الأول متهما بتبديد أموال الطاعن التى تسلمها منه على سبيل الأمانة وفى ذات الوقت يكون المتهم المذكور متهما بالإستيلاء على أموال الطاعن بطريق النصب والإحتيال بالمشاركة مع باقى المتهمين وأن الإتهام متناقض على هذا النحو وشابه التعارض والتضارب ، لأنه ينطوى على صورتين مختلفتين ، أحداها أن المتهم الأول وباقى المتهمين ومنهم الطاعن استولوا على أموال المجنى عليهم بالإحتيال والخداع والنصب ، والأخرى أن المتهم الأول بدد ذات الأموال المملوكة للطاعن والمسلمة إليه على سبيل

الأمانة ، ولأنه لا يتصور أن يكون الطاعن مجنيا عليه ومتهما فى ذات الواقعة . لأن فى ذلك جمع بين نقيضين وأمرين مختلفين ، لأنه إما أن يكون المتهم الأول وباقى المتهمين هم الذين استولوا على أموال الطاعن والمجنى عليهم الآخرين بطريق النصب والإحتيال ، وإما أن يكون الطاعن قد بدد تلك الأموال التى تسلمها من المتهم الأول على سبيل الأمانة فخان الأمانة واستولى عليها لنفسه . وعلى ذلك فإذا ثبتت الصورة الأولى تعين الحكم ببراءة الطاعن من الإتهام المنسوب إليه إذ يضحى ولاصلة له بباقى المتهمين الثلاثة الأول الذين يحملون مسئولية جرائمهم التى راح ضحيتها المجنى عليه ومنهم الطاعن .

وإذا ثبتت الصورة الثانية وهى أن الطاعن هو الذى استولى على تلك الأموال بعد أن تسلمها من المتهم الأول وبالتالى يتعين الحكم ببراءة المتهمين الثلاثة الأول مما نسب إليهم وإدانة الطاعن وحده . ولكن محكمة الموضوع لم تأخذ بها المنطق وقامت بإدانة الطاعن عن الواقعتين والصورتين معاً فأصبح مسئولا عن جريمة النصب مع باقى المتهمين ، وفى الوقت نفسه مجنيا عليه فى جريمة خيانة الأمانة التى نسبها الطاعن للمتهم الأول بناء على إيصالات الأمانة التى حررها عليه . ورغم أهمية هذا الدفاع وجوهريته فإن المحكمة اعتنقت فى حكمها الصورتين المتعارضتين للواقعتين سالفتى الذكر وقضت بإدانة الطاعن مع باقى المتهمين فى الوقت الذى إعتبرته مجنيا عليه فى جريمة التبديد التى ارتكبها ضده المتهم الأول والذى ثبت للمحكمة أنه بدد أمواله التى تسلمها منه على سبيل الأمانة واستولى عليها لنفسه . وبذلك يكون الحكم وقد شابه تناقض وتهاتر يستعصى على المواءمة والتوفيق بحيث لم يعد يُعرف من مدونات أسبابه ما إذا كان الطاعن متهما أو مجنيا عليه ... نصابا .. أو منصوبا عليه .

كما أن منطق الحكم يكون والحال كذلك وقد بنى على أسس مشوبة بالتعسف ، إذ يستحيل أن يكون الطاعن قد مارس جريمة النصب ضد المجنى عليهم وتحت يده إيصالات الأمانة التى ثبت تسليم المتهم الأول ماله على سبيل الأمانة لإستثماره

ولكنه استولى عليه لنفسه وحبسه عنه دون حق . ثم يقضى الحكم بإدانته دون أن يوقع على ثمة أوراق تثبت إستلامه هذه الأموال سواء من المجنى عليهم أو المتهم الأول المذكور . وهذا التناقض الذى شاب أسباب الحكم يُنبئ عن اضطراب صورة الواقعة فى ذهن المحكمة وعدم استقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة إذ لم يعُد يعرف منها على أى أساس قضت المحكمة بإدانة الطاعن عن الجريمة التى قضى بإدانته عنها . وهوما يعجز محكمة النقض عن بسط رقابتها على الحكم لمعرفة مدى صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بمدوناته . وكل ذلك مما يعيبه ويستوجب نقضه .

* **وعلى ذلك إستقر قضاء النقض إذ قضى بأن** : ـ

" الحكم يكون معيباً إذا كان ما اوردته المحكمة بأسبابه قد ورد على صورة يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يصمه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على غموض وإبهام وتهاتر ينبئ عن إختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى إستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته سواء ما تعلق منها بواقعة الدعوى أو بالتطبيق القانونى ويعجز بالتالى محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التى اوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابته مما يستحيل معه أن تتصرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى " ٠

* نقض ١٩٨٢/١١/٤ . س ٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧ . طعن ٥٢/٤٢٢٣ ق

* نقض ١٩٧٧/١/٩ . س ٢٨ . رقم٩ . ص٤٤ . طعن ٤٦/٩٤٠ ق

* **وقد قضت محكمة النقض بأنه** :

" بأن الحكم يكون معيباً إذا كان ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يشوبه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على إبهام وغموض وتهاتر ينبئ عن إختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى أستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته ويعجز محكمة

النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التى أوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة مما يستحيل عليها معه التعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى " ٠

*نقض ١٩٨٥/٦/١١ . س ٣٦ . ١٣٦ . ٧٦٩

هذا ومما يؤكد أن المبالغ التى تسلمها المتهم الأول من الطاعن على سبيل الأمانة . والمقدم عنها الإيصالات الموقعة منه سالفة البيان متصلة بواقعة النصب التى مارسها المتهم المذكور ضد الطاعن وباقى المجنى عليهم وليست منفصلة عنها ، إن محكمة الموضوع قضت بإدانة المتهم الأول عن جرائم النصب والتبديد التى ارتكبها بعقوبة واحدة وهى الحبس لمدة ثلاث سنوات نظرا للإرتباط القائم بين تلك الجرائم ، حيث ارتكبت لغرض واحد عملا بالمادة / ٣٢ عقوبات وأفصحت المحكمة عن ذلك بقولها إن تلك الأفعال إنتظمتها خطة جنائية واحدة بأفعال مكملة لبعضها البعض بحيث تتكون منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التى عناها المشرع بتلك المادة والتى توجب عقوبة واحدة للإرتباط بين جرائم النصب وخيانة الأمانة المطروحتان على المحكمة فى وقت واحد .

وبذلك تكون المحكمة وقد أفصحت عن الإرتباط القائم بين الجريمتين المذكورتين ، الأمر الذى يفيد أن المتهم الأول بدد أموال الطاعن ، وهو ما يستحيل معه القول بأن الأخير إشترك معه فى النصب على المجنى عليهم الآخرين . ولأنه إذا كانت واقعة التبديد التى قارفها المتهم الأول ضد الطاعن منفصلة عن واقعة النصب التى قارفها ذلك المتهم ضد المجنى عليهم . فقد كان من المتعين أن يعاقب المتهم الأول عن كل من جريمتى النصب والتبديد بعقوبة مستقلة ومنفردة . أما وقد قضت المحكمة ضده بعقوبة واحدة عن الجريمتين المرتبطتين سالفتى الذكر فإن فى ذلك ما يدل ويقطع بقيام التعارض السابق بيانه بين صورتى الواقعة والتى صورت المحكمة بها الأفعال المنسوبة للطاعن والتى قضت المحكمة بإدانته عنها والتى وصفتها بمساهمته فى جريمة النصب التى مارسها ضد باقى المتهمين .

وهذا التناقض فى صورة الواقعة والدال على أن محكمة الموضوع لم تستقر فى حكمها على تصوير محدد المعالم وواضح المظاهر والأركان يعيب الحكم بما يستوجب نقضه كما سلف البيان .

خامسا : **القصور فى التسبيب** .

خلصت محكمة الموضوع فى حكمها المطعون عليه إلى أن صحة إسناد واقعة النصب للمتهمين الأربعة ومنهم الطاعن ثابت من استخدام المتهمين الثلاثة الأول طرقا إحتيالية من شأنها إيهام الناس بالحصول على ربح وهمى ولم يقتصر فعلهم على مجرد الأقوال وإنما قام المتهم الأول بتوريد بعض البضائع بسعر أقل من السعر السائد لها ... حتى ذاع صيته وقويت شوكته إعتمادا على قوة علاقته بالمتهم الرابع (الطاعن) ثم جاء شقيق الأخير وقرر بوجود العلاقة بين المتهمين الثلاثة الأول والرابع فى العمل بإقرار الرابع له وتمكنوا فعليا من الإستيلاء على بعض ثروة المجنى عليهم والتى بلغ مجموعها مليونى ونصف المليون جنيه تقريبا ، وتاكيد تحريات الشرطة وإيصالات الأمانة المسحوبة على المتهم الأول . وتوافرت علاقة السببية بين فعل المتهمين الثلاثة الأول والثابتة بعلاقتهم بالرابع وبين استيلائهم على أموال المجنى عليهم إذ لولا فعل الأول ومساندة الباقين لما سلم المجنى عليهم لهم أموالهم ، ولما توافر من قصد جنائى استخلصته المحكمة من الأوراق وما ثبت آنفا من توقيع المتهم الأول على إيصلات الأمانة .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يستخلص منه من قريب أو بعيد أن الطاعن ساهم مع باقى المتهمين فى جريمة النصب التى وقعت منهم . وكل ما ورد بتلك الأسباب لا يتعلق بالطاعن ، ويقتصر على المتهمين الثلاثة الأول ، وليس فيما ورد بأقوال شقيق الطاعن .... وما شهد به . من أن هناك علاقة بينه وبين المتهم الأول أساسها أنه سلمه بعض أمواله على سبيل الأمانة . ما يدل على أنه ساهم معه ومع باقى المتهمين فى ارتكاب جرائمهم ضد المجنى عليهم ، بل ويدل ويقطع بأن الطاعن كان من بين هؤلاء الضحايا ، وهو ما يستخلص من أقوال شقيقه

السالف الذكر وعلى نحو ما سبق بيانه . إذ لا تفيد أقواله أن الطاعن شارك فى النصب مع هؤلاء المتهمين أو ساهم معهم فى إرتكاب جرائمهم وإنما كان ضحية لهم فقد حصلوا على ماله واستولوا عليه دون حق ورفض الأول رده إليه رغم تحرير الإيصالات الدالة على تلك الأمانة والموقع عليها منه .

يضاف إلى ما تقدم أن احداً من شهود الإثبات لم يذكر أن الطاعن تسلم منه ثمة مبالغ من تلك المدعى بحصوله وباقى المتهمين عليها بالنصب والإحتيال .

وليس فى أقوال السائق علاء ربيع أحمد السيد التى حصلتها المحكمة بما يفيد أنه كان يذهب للمتهم الأول لمسكن الطاعن ومعه المبالغ لتوريدها إليه وأنه كان ينتظره أسفل ذلك المسكن . ولا ما يدل بالقطع واليقين أن المتهم الأول كان يسلم المبالغ المذكورة للطاعن ، ولا يعدو ذلك مجرد استنتاج ظنى لا يسانده الواقع ولا يظاهره كما هو ظاهر من سياق أقواله التى حصلتها المحكمة السابق بيانها .

وبذلك تكون المحكمة وقد قصرت فى بيان الأدلة على أن الطاعن ضالع مع باقى المتهمين فى ارتكاب جريمة النصب التى قارفها المتهمون الثلاثة الأول وساهم فى وقوعها ، حيث خلت مدونات أسباب الحكم من بيان الأدلة والقرائن السائغة التى استخلصت منها ثبوت تلك المساهمة المدعى بها للإستيلاء على أموال المجنى عليهم بالباطل وبوسائل الإحتيال والنصب ، وجاء حديث المحكمة فى هذا الصدد مرسلا لايستخلص منه أن إرادة الطاعن قد تلاقت مع إرادة باقى المتهمين وتطابقت لارتكاب تلك الجريمة سالفة الذكر وأن وقوعها كان بناء على إعداد مسبق وتدبير سابق وخطة موضوعة تم تنفيذها بعد أن أدى كل منهم دوره فيها وهى العناصر اللازمة لتوافر المساهمة فى الجريمة ، والتى انتهت المحكمة إلى ثبوتها بين المتهمين الثلاثة الأول والطاعن والذى على أساسها قضت بإدانة الأخير عن إسهامه معهم فى ارتكابها ، كما يتعين كذلك أن تكون الأدلة والقرائن التى تسوقها المحكمة فى هذا السبيل سائغة فى العقل ومقبولة فى المنطق ولا تكون وليده التعسف فى الإستنتاج او الفساد فى الإستدلال ، بالإضافة إلى ذلك أن تكون المحكمة قد ألمت

بوقائع الدعوى إلماماً كاملاً وشاملا وعلى نحو صحيح بما يهيئ لها الفرصة للتعرف على وجه الحقيقة . وهو ما أخطأته المحكمة فى حكمها المطعون عليه لأنها إعتمدت فى حكمها على أقوال سائق المتهم الأول وهو من بين ضحاياه كذلك ، إذ ذهب إلى أنه كان يتوجه إليه بمسكنه ويسلمه بعض تلك المبالغ وكان ينتظره أسفل ذلك المسكن دون أن يشاهد واقعة التسليم بنفسه ولم يكن حاضرا عند تمامها ، كما استولى منه المتهم المذكور على ثلاثة آلاف جنيه . وهذه الوقائع بفرض صحتها لا يستخلص منها عقلا ومنطقا أن الطاعن كان على علم بنشاط المتهم الأول المؤثم وبالطرق الإحتيالية التى يمارسها ضد المجنى عليهم ومنهم الطاعن واستطاع بواسطتها الحصول على أموالهم .

ولم تدخل المحكمة فى اعتبارها أن الطاعن وشقيقه .... هما أول من أبلغوا ضد المتهم الأول واتهامه بالنصب والإحتيال عليهما ، وقدم الطاعن إيصالات الأمانة المحررة عليه ، والتى تفيد إستلامه أمواله الواردة بها ، وكذلك قدم شقيقه المذكور إيصالات مماثلة موقعه منه (المتهم الأول) تفيد إستلامه مبالغ على سبيل الأمانة ولكنه لم يردها إليه واختلسها لنفسه إضرارا به ، وواضح من أسباب الحكم ومدوناته ان المحكمة افترضت تداخل الطاعن فى ارتكاب جريمة النصب التى ارتكبها المتهمون الثلاثة الأول ، كما افترضت تواطؤه معهم على ارتكاب تلك الجريمة على غير أساس واقعى صائب وهو ما لا يتفق وأصول الاستدلال السديد عند القضاء بالإدانة ، والذى يستلزم ان تورد المحكمة فى حكمها الأدلة المؤدية لثبوت هذا التواطؤ بين الطاعن وباقى المتهمين والتى تؤدى إلى تلك التهمة التى تحمل قضاء الحكم بمعاقبة الطاعن باعتباره مسئولا معهم عن جرائمهم ضد المجنى عليهم رغم ان الطاعن من هؤلاء الضحايا .

ولما كان التضامن لا يفترض ولا يسأل الجانى إلا عن أفعاله الشخصية ، وحدها ولا محل لمعاقبته عن فعل غيره لأن المسئولية شخصية ولا تزر وازرة وزر أخرى ، . ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا لقصور بيانه إذ أمسكت

المحكمة عن بيان العناصر التى تستخلص منها مساهمة الطاعن فى تلك الجريمة التى ارتكبها غيره بمنطق سائغ واستدلال سليم ومنطق مقبول ولهذا كان حكمها معيبا متعين النقض والإحالة .

إن مبدأ شخصية المسئولية الجنائية ، من المبادئ الدستورية بنص (م ٦٦ دستور) ، وهو مقنن فى شرائع السماء قبل دساتير الناس ٠٠ ففى القرآن الكريم : " وكل انسان الزمناه طائره فى عنقه " وفيه " كل أمرئ بما كسب رهين " (الطور ٢١) ٠٠ وفيه أيضا : " ولا تزر وازرة وزر اخرى " (الانعام ١٦٤ ، وفاطر ١٨) ٠٠ وبنص الدستور المصرى ، شأن كل المواثيق ودساتير العالم المتحضر ينص فى مادته / ٦٦ على أن " العقوبة شخصية " ٠٠ لذلك ، فمن المسلم به فقهاً وقضاء وباجماع ، أن المسئولية الجنائية شخصية ، فلا توقع عقوبة جريمة الا على من ارتكبها بنفسه أو اشترك فيها إشتراكاً عمدياً بعمل من أعمال الاشتراك ، أى على من توافر فى حقه الركنان المادى والمعنوى لهذه الجريمة . ولا يسأل شخص عن جريمة يرتكبها أو يتسبب فيها غيره ، الا اذا أحاط علمه بعناصرها واتجهت ارادته فى الوقت نفسه الى المساهمة فيها باحدى صور المساهمة الجنائية التبعية المعروفة فى القانون .

* د . محمود مصطفى . القسم العام . ط ١٠ . ١٩٨٣ . ص ٤٨٥ ، ٤٨٦
* د . احمد فتحى سرور . الوسيط . عام . ج ١ . ط ١٩٨١ . ٥٧٧ ، ٥٧٨
* د . محمد مصطفى القللى . فى المسئولية الجنائية ١٩٤٨ . ص ٧٠ ، ٧١
* الاستاذ على بدوى . المسئولية الجنائية ص ٣٢٩ ، ٣٣٠
* د . محمود نجيب حسنى . القسم العام . ط ٥ . ١٩٨٢ . نبذه ٧٣٤– ٦٥٥ وما بعدها
*المستشار محمد سعد الدين . مرجع القاضى فى المسئولية الجنائية ط ١٩٨٥ . ٧١ وما بعدها

والمسئولية الجنائية قوامها " الواقع " ، فهى لا تعنى ولا تتوقف ولا تقوم الا

على " الواقع " الفعلى وأن خالفته كتابة أو شهادة أو إقرار أو حتى إعتراف من المتهم ذاته طالما ثبت أن الواقع يخالف هذه الكتابة أو الشهادة أو الإقرار أو الإعتراف ٠

<u>يقول الأستاذ العميد</u> / <u>على بدوى</u> : ▪

* " لا تتحقق المسئولية الجنائية عن فعل الآ اذا صح أن ينسب صدوره للشخص ، أى اذا ثبت نسبة هذا الأمر اليه ، و معنى " النسبة " أن يكون ماحدث راجعا فى حدوثه الى نشاطه الشخصى من الوجهة المادية ومن الوجهة النفسية معا ٠ فمن الوجهة المادية يجب ان يتحقق قيام صلة السببية المباشرة بين سلوكه وبين الجريمة التى وقعت ، بحيث يمكن اعتباره العامل المادى فى أحداثها ، ومن الوجهة النفسية يجب أن يتوفر وجود هذه الصلة كذلك ، صلة السبب بالنتيجة ، بين نشاطه الذهنى أو حالته الذهنية وبين الجريمة ، بحيث يمكن اعتبارها ناشئة عن استعمال ملكاته العقلية و إدراكه و إرادته ٠

" ولا تتوفر هذه النسبة عنده من الوجهة النفسية الآ اذا تبين أنه مخطئ ، وذلك بأن تكون حالته الذهنية أو نشاطه الذهنى صادرا عن خطيئة ٠ ومعنى " الخطيئة " أساءة استعمال ملكاته العقلية أو توجيهها توجيها خاطئا وبغير حق ، وهى تظهر فى تعمد النتيجة التى وقعت أو فى عدم المبالاة فى سلوكه بوقوعها ، ففى الأولى تتحقق هذه الخطيئة بالقصد ، . وفى الثانية بالإهمال ٠

" تلك هى المعانى الثلاثة التى يتكون منها الركن الأدبى فى الجريمة ، وهى وان اختلفت فهى متصلة متداخلة يتوقف بعضها على بعض ، فلا يكون الشخص مسئولا عن جريمة الآ اذا كانت منسوبة اليه ، ولا يصح نسبتهما اليه الآ اذا كان مخطئا ، المسئولية تفترض قيام النسبة والنسبة تتضمن الخطيئة "٠

*الأستاذ العميد / على بدوى . المسئولية الجنائية . ص ٣٢٩/ ٣٣٠

و يقول الأستاذ الدكتور احمد فتحى سرور : ـ

* " من المقرر قانونا المسئولية الشخصية للجانى عما يرتكبه من جرائم ٠ ويتضح ذلك جليا من اشتراط توافر أهلية الجانى و إثمه الجنائى ٠ وبناء على ذلك ، فلا يجوز مساءلة شخص عن جريمة غيره ما لم يكن أهلا لإرتكاب هذه الجريمة وتوافر لديه الاثم الجنائى بشأنها ٠ ومن هنا ، فلا يمكن التسليم بوجود مسئولية عن جريمة الغير " ٠

- د . احمد فتحى سرور - الوسيط فى القسم العام - ط ١٩٨١ - ٣٥٣ - ص ٥٧٨/٥٧٧
- أيضا الدكتور محمود نجيب حسنى . القسم العام - ط ٥ - ١٩٨٢ - ٧٣٤ - ٦٥٥

و يقول الأستاذ الدكتور العميد / محمد مصطفى القللى : ـ

* " رأينا فى أول البحث أن العقوبات شخصية وإذن فالمسئولية الجنائية شخصية ، لا يسأل عن الفعل الذى وقع إلا فاعله أو من كان شريكا للفاعل طبقا لقواعد الأشتراك . فالفعل المادى الذى تتكون به الجريمة لا يسند جنائيا إلا لمن ارتكبه " ٠

* الأستاذ الدكتور العميد/محمد مصطفى القللى - فى المسئولية الجنائية - ط ١٩٤٨ - ٧٠

- **و قضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" من المبادئ الأساسية فى العلم الجنائى ألاً تزر وازرة وزر أخرى . فالجرائم لا يؤخذ بجريرتها غير جانيها . والعقوبات شخصية محضة . وحكم هذا المبدأ أن الإجرام لا يتحمل الإستنابه فى المحاكمة . وان العقاب لا يتحمل الإستنابه فى

التنفيذ " وأن الخطأ الشخصى هو أساس المسئولية ، . فلا يُسأل الإنسان إلاً عن خطئه الشخصى ؟ "

- نقض ١٤/٥/١٩٧٢ . س ٢٣ . ١٥٦ . ٦٩٦
- نقض ٣٠/٦/١٩٦٩ . س٢٠ - ١٩٤ - ٩٩٣- الطعن ١٠٩٢/٣٩ ق
- نقض ٥/٣/١٩٣١ - مج القواعد القانونية - عمر . ج ٢ . ١٩٦ . ٢٥٥
- نقض ٢٠/١١/١٩٣٠ - مج القواعد القانونية - عمر - ج٢ - ١٠٤ - ١٠٦

* **و قضت محكمة النقض أيضاً** :

" الأصل المقرر فى القانون أن الإنسان لا يسأل إلا عن خطئه الشخصى " .

* نقض ٣٠/٦/١٩٦٩ . س٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣. الطعن ١٠٩٢/٣٩ ق

* **وقضت محكمة النقض أيضا** :

" الأصل أن من يشترك فى أعمال الحفر لا يسأل إلاّ عن نتائج خطئه الشخصى ، فصاحب العمل لايعتبر مسئولاً جنائيا عما يصيب الناس من الأضرار بسبب عدم إتخاذ الإحتياطات المعقولة التى تقى الأنفس مما قد يصيبها من الأضرار إلاّ إذا كان العمل جارياً تحت ملاحظته وإشرافه الخاص ، فإن عهد به كله أو بعضه إلى مقاول مختص يقوم بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته فهو الذى يسأل عن نتائج خطئه " .

* نقض ١٠/٢/١٩٦٩ . س ٢٠ . ٤٩ . ١٣١
* نقض ٤/١١/ ١٩٦٨ . س ١٩ . ١٧٩ . ٩٠٤

كما قصرت المحكمة كذلك فى بيان توافر ركن القصد الجنائى لدى الطاعن وعلمه بنشاط المتهم الأول المؤثم ، وهذا القصد من الأمور الجوهرية التى يتعين

على المحكمة ان تقيم الدليل عليها من واقع الدعوى والظروف والملابسات المحيطة بها بأسباب سائغة ومقبولة .

وواضح من أوراق الدعوى والمستندات المقدمة فيها ان الطاعن لم يكن يعلم بالتخطيط الذى وضعه باقى المتهمين بإحكام للاستيلاء على أموال المجنى عليهم ومنهم الطاعن بطريق النصب والاحتيال والتبديد ، ولم تتصرف نيته إلى الإسهام معهم والمساهمة فى الجرائم التى ارتكبوها ضد ضحاياهم ... وإلا ما كان من بين هؤلاء الضحايا ، وطبيعى انه لم يكن يتوقع هذه النتائج عندما أفهم شقيقه .... ان المتهم الأول يصرف ارباحا كبيرة للمتعاملين معه بناء على تعامل سابق بينهما ، سلمه فى خلاله المال الذى استولى عليه بطريق التبديد و خيانة الأمانة ، بناء على الإيصالات التى حررها المتهم الأول والتى رفض سدادها إليه عند مطالبته بالمبالغ الثابتة بها .

وعلى ذلك فأن الثابت بالأوراق وما يستخلص منها للوهلة الأولى ان الطاعن لم يكن يعلم أو يتوقع ما حدث من باقى المتهمين ، وقد تصرف بحسن نية ولم يشاركهم فى سلوكهم المنحرف ، ولم تبين المحكمة فى حكمها من القرائن ما يستخلص منه سوء نيته ولا توافر القصد الجنائى فى جانبه ، .وجاء حكمها خاليا من ذلك كله متسما بالشطط والتعسف فى استخلاص هذا القصد حيث لا يمكن ثبوت توافر ذلك الركن فى جانب الطاعن من خلال الأسباب التى ساقتها المحكمة والسابق بيانها ،إذ لا تؤدى إلى هذا المعنى ولا يستنتج منها ذلك المفهوم على نحو منطقى سديد .

وحتى على الفرض جدلا بأن المتهمين الثلاثة الأول استغلوا اسم الطاعن ومعرفته السابقة بالمتهم الأول وثقته فيه ، وانه سلمه بعض ماله لاستثماره لحسابه وتظفيره مستقبلا بما يدر عليه من ربح ... فان ذلك لا يفيد إلا ان الطاعن كان حسن النية ولم يكن له شأن فيما وقع من جرائم من باقى المتهمين ضد المجنى عليهم وهو منهم ، .ولا يمكن استخلاص سوى هذه النتيجة من الوقائع السابقة ،.

لأن الطاعن لم يتداخل ولم يسهم من جانبه فى نشاط المتهمين المؤثم السالف الذكر ، ولم يكن على علم به ولم تتجه نيته إلى ان يكون من اسمه أو طبيعة وظيفته عنصرا من عناصر الطرق الاحتيالية التى مارسها المتهمون المذكورين ضد ضحاياهم الآخرين .

وبالتالى فلا محل لمساءلة الطاعن عن استغلال اسمه من جانب باقى المتهمين أو تعامله مع المتهم الأول الذى كان ضحيته كما سلف البيان ، أو اعتبار الطاعن مساهما فى جريمة النصب التى قارفها غيره إلا إذا كان متفقا معهم على استغلال اسمه ووظيفته ، وهو أمر يستحيل استخلاصه من ظروف الدعوى الماثلة والملابسات المحيطة بها ، والتى تدل على النقيض من ذلك ان الطاعن كان ضحية لهؤلاء المتهمين الذين لم يدخروا وسعا فى استعمال الطرق الاحتيالية المختلفة لإيقاع المجنى عليهم فى شباكهم لاغتيال أموالهم والحصول عليها بالباطل ومنهم الطاعن .

ومن المقرر فى هذا الصدد ان المساهمة الجنائية فى الجرائم لا تتحقق إلا إذا ثبت ان المساهم قصد الإسهام فى الجريمة وهو عالم بها وبأن تكون لديه نية التدخل مع باقى المساهمين فى ارتكابها تدخلا يتجاوب صداه مع فعله .

* **وقضت محكمة النقض بأنه** : ـ

* " من المقرر ان الانفاق يتطلب تقابل الارادات تقابلا صريحا على اركان الواقعه الجنائيه التى تكون محلا له وهو غير التوافق الذى هو توارد خواطر الجناه على ارتكاب فعل معين ينتويه كل واحد منهم فى نفسه مستقلا عن الاخرين دون ان يكون بينهم اتفاق سابق ولو كان كل منهم على حده قد اصر على ما تواردت الخواطر عليه . وهو مالايستوجب مساءلة سائر من توافقوا على فعل ارتكبه بعضهم الا فى الاحوال المبينه فى القانون على سبيل الحصر . كالشأن فيما نصت عليه الماده ٢٣٤

من قانون العقوبات . اما فى غير تلك الاحوال فانه يجب لمعاقبة المتهم عن فعل ارتكبه غيره ان يكون فاعلا فيه او شريكا بالمعنى المحدد فى القانون " ٠

* نقض ١٩٧٩/٣/١٩ . س ٣٠ . ٧٦ . ٣٦٩ ٠

" يشترط فى المساعده كوسيله للاشتراك ان تكون بقصد المعاونه على اتمام ارتكاب الجريمه فى الاعمال المجهزه او المسهله او المتممه لارتكابها " ٠

- نقض ١٩٥٠/٥/٣٠ . س ١ . ٢٣٠ . ٧٠٩ ٠
- نقض ٢٠٠٠/٤/١٢ . الطعن ٦٧/٢٧٧٠٣ ق

* " ان الاشتراك بالمساعده لايتحقق الا اذا ثبت ان الشريك قصد الاشتراك فى الجريمه وهو عالم بها وانه ساعد فى الاعمال المجهزه او المسهله لارتكابها "٠

* نقض ١٩٥٥/١/١١ . س ٦ . ١٤٤ . ٤٣٩

* نقض ١٩٦٩/١/١٣ . س ٢٠ . ٢٤ . ١٠٨

* نقض ٢٠٠٠/٤/١٢ . الطعن ٦٧/٢٧٧٠٣ ق

* " لا يكفى فى اسناد الاشتراك بالمساعده المعاقب عليه قانونا تعاصر فعل الفاعل مع ماوقع من غيره ، بل لابد ان يكون لدى الشريك نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا يتجاوب صداه مع فعله ويتحقق فيه معنى تسهيل ارتكاب الجريمه الذى جعله الشارع مناطا لعقاب الشريك " ٠

* نقض ١٩٥٥/١٢/٢٦ . س ٦ . ٤٥٠ . ١٥٣١ ٠

وقضت محكمة النقض :

بأنه متى كان الحكم قد دان المتهم بجريمة المساهمة فى الجريمة فأن عليه ان يستظهر هذه المساهمة وطريقتها وان يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، . وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، . كما أن على المحكمة ان تبين قصد الاشتراك فى الجريمة وان المتهم تداخل فيها وهو عالم بها وظروفها وساعد فى الأعمال المجهزة و المسهلة لارتكابها بناء على أدلة سائغة ومقبولة ،

فإذا قصر الحكم فى بيان هذا القصد وخلا مما يفيد أن المتهم كان وقت وقوع الجريمة عالما بها قاصدا المساهمة فيها فأن فى ذلك ما يعيبه ويستوجب نقضه .

- نقض ١٩٩٤/١٠/١١ . س ٤٥ . ١٣٢ . ص ٨٣٧ . طعن ٢٠٧٤٣ / ٦٢ ق

* **وقضت أيضاً بأنه** :-

" لما كان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الأشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة ، فقد كان عليه ان يستظهر عناصر هذا الأشتراك وطريقته وان يبين الادلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، بيد ان ما أورده الحكم من مجرد ترك الطاعن مكانا خاليا فى اصول ايصالات التوريد واجرائه اضافة بخط يده بعد التوريد ٠ لايفيد فى ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك ، اذ يشترط فى ذلك ان تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو مالم يدلل الحكم على توافره ، كما لم يثبت فى حق الطاعن توافر الاشتراك باى طريق اخر حدده القانون ٠ لما كان ماتقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه "٠

* نقض ١٩٨٣/٦/١٥ . س ٣٤ . ١٥٣ . ٧٧٨
* نقض ١٩٨٣/٥/١١. س٣٤ .١٢٥. ٦٢٤
* نقض ٢٠٠٠/٤/١٢ . الطعن ٦٧/٢٧٧٠٣ ق

* **وقضت كذلك بأنه** :-

" من المقرر أن الحكم متى كان قد قضى بإدانة المتهم فى جريمة الإشتراك فى الجريمة بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها وإلاّ كان قاصر البيان "٠

*نقض ١٩٦٤/١٠/٢٦. س١٥ . ١٢٢ . ٦١٩ . طعن رقم ٤٨٠ /٣٤ ق

* **وقضت محكمة النقض كذلك بأن** :-

" الحكم يكون معيباً إذا كان قد قضى بإدانة الطاعن بجريمة تسهيل الإستيلاء

بغير حق على أموال عامة والإشتراك فيها دون بيان الوقائع والأفعال التى قارفها كل متهم وعناصر الإشتراك وطريقته وإستظهار قصد إرتكاب الفعل فى هذا الشأن "

* نقض ١٩٨٨/١٢/١١ . س ٣٩ . رقم ١٩٨ . ١٣٠٣ . طعن ٥٩٧٦ /٥٨ق

ومما تقدم جميعه يبين ان المحكمة قصرت فى بيان الركن المادى وكذلك المعنوى بالنسبة للطاعن والأدلة التى تدل على انه ساهم فى جريمة النصب التى نسب إليه إرتكابها مع باقى المتهمين ولم تقدم فى حكمها القرائن والمقدمات السائغة التى يستخلص منها ثبوت هذين الركنين ضده وبذلك انهارت تلك الجريمة بالنسبة للطاعن ، . لأن افتراض توافرها فى حقه أمر محظور وغير جائز لأن الأدلة فى المواد الجنائية يتعين ان يكون ثبوتها قطعيا يقينا ولا تبنى على الظن والفرض والاعتبارات المجردة .

ولأن القصد الجنائى من أركان جريمة النصب التى دان الحكم الطاعن بها ، فأنه يتعين كذلك ان يكون ثبوته قطعيا وفعليا لا افتراضيا أو ظنيا ، . كما يتعين كذلك على المحكمة ان تبين فى حكمها رابطة السببية بين الأفعال التى قام بها الطاعن . علما بأنه لم يقم بثمة أفعال مادية فى هذا الشأن وعلى فرض قيامه بها ، وبين النتائج التى حدثت والتى ترتب عليها ضياع أموال المجنى عليهم ، وهذه العلاقة أمر جوهرى وضرورى لمساءلة الطاعن عن تلك الجريمة التى وقعت من باقى المتهمين ويترتب على عدم توافرها انتفاء مساءلته عنها ، . وهو ما كان يتعين معه على المحكمة إثبات الصلة المباشرة بين نشاط الطاعن المدعى به وافعال باقى المتهمين المادية والجرائم التى ارتكبوها ضد ضحاياهم ، . بحيث ما كانت تلك الجرائم لتقع لولا سلوك الطاعن ونشاطه حيث يشترط فى المساهمة الجنائية وقوع الجريمة بناء على مساهمة الطاعن وكنتيجة حتمية لإسهامه ، وإلا فلا محل لمساءلته .

كما لم تبين المحكمة فى حكمها ما يدل على ان الطاعن تعمد وبسوء نية معاونة المتهم الأول وباقى المتهمين فى سعيهم لخداع المجنى عليه ، . وكل ما

ساقته المحكمة ضده من افعال . على فرض انه قام بها . لا يستخلص منه أنه عمد إلى مساعدة المتهمين الآخرين في نشاطهم المؤثم أو تدعيم ادعاءاتهم بالمشروع الكاذب والوهمى الذى ادخلوا فى ذهن المجنى عليهم ان الإسهام فيه برأسمالهم يدر عليهم أرباحا طائلة . خاصة ان الطاعن كان من بين من خدعوا بهذه الادعاءات وراح ماله عليه والذى سلمه للمتهم الأول تحت هذا التأثير الكاذب بدلالة ايصالات الأمانة التى حررها عليه والموقعة منه والتى قضت المحكمة بإدانة المتهم المذكور عنها وبناء عليها .

ومن المقرر انه يتعين ان يتضمن حكم الإدانة بيانا لما صدر من المتهم الآخر (الطاعن فى حالتنا) من قول أو فعل عاون به باقى المتهمين فى الاحتيال مما حمل المجنى عليه على تسليمهم ماله ، . وبصفة خاصة فأنه يجب ان يعنى ببيان الوقت والظروف التى تدخل فيها هذا المتهم ، . وان تدخله كان بسعى من المتهمين الباقيين وتدبيرهم فإذا غفل الحكم عن ذلك كان قاصرا .

* نقض ٨ /٦ / ١٩٥٩ . س ١٠ . ١٣٧ . ص٦١٩

وبذلك تكون المحكمة وقد اطلقت القول بأن الطاعن عاون باقى المتهمين فى خداع المجنى عليهم وشاركهم فى مسعاهم المؤثم مما جعل المجنى عليهم يطمئنون إليهم فسلموا المتهم الأول أموالهم لاستثمارها فى مشروعاتهم الوهمية . دون بيان سائغ ومقبول ومفصل وواضح مستمد من أوراق الدعوى يسوغ هذا القول وذلك الاستنتاج ، والذى يتعين ان يكون قاطعا فى دلالته دالاً بذاته على أن تداخل الطاعن فى الجريمة وتنفيذها كان على علم منه وارادة بقصد بلوغ الاهداف المجرمة التى اتبعاها الأخرون ، . ولهذا كان الحكم معيبا لقصوره .

سادسا : **قصور أخر فى الفساد وإخلال بحق الدفاع** :

أشار الدفاع فى مرافعته الشفوية أمام محكمة الموضوع ومذكرته أثناء المحاكمة الى عدم توافر كافة هذه الأركان فى جانب الطاعن وأوضح انه لم يرتكب

أى أفعال أو يدلى بأقوال للمجنى عليهم تعزز وتدعم مزاعم باقى المتهمين وطرقهم الاحتيالية لسلب أموالهم ، . أو يمكن ان يستخلص منها مساهمته معهم فى ارتكاب جريمة النصب التى وقعت بعيدا عنه ، . وعلى غير علم أو قصد منه ، بل كان احد هؤلاء الضحايا بعد ان تمكن المتهم الأول من الاستيلاء على ماله بذات الأساليب الوهمية . شأنه فى ذلك شأن باقى المجنى عليهم ، وأنها لم تفطن إلى أنه إذا كان قد صدر منه قول فى صالح المتهم الأول ونشاطه وما يدر مشروعه من ربح لم يكن بقصد تسهيل استيلائه على أموالهم بطريق النصب والاسهام معه وباقى المتهمين فى ارتكاب تلك الجريمة أو المساهمة فيها . بل كان ذلك بنية حسنة وقصد سليم خاصة وقد حصل وشقيقه على دفعات من تلك الأرباح الكبيرة والتى لم تكن الا وسيلة من وسائل الخداع والنصب والاحتيال التى مارسها المتهم الأول ضد ضحاياه المجنى عليهم ومنهم الطاعن .

وخلطت محكمة الموضوع بين قول الطاعن البرئ وبين ركن القصد الجنائى اللازم توافره فى جريمة النصب ، والذى يلزم ان يكون واضح المعالم ومحددا ومؤكدا فى عالم الواقع وليس فى عالم الظنون والأوهام ، ولم تفطن المحكمة كذلك إلى ان الطاعن منبت الصلة بأفعال باقى المتهمين ، وخاصة المتهم الأول ولا بما أثمرت عنه أفعالهم والتى حصلوا بناء عليها . على أموال المجنى عليهم ومنهم الطاعن وشقيقه .... ولذلك كانا أول من ابلغوا عن الواقعة ، . ولم تفطن المحكمة لهذا الدفاع رغم جوهريته ، ورغم الأدلة والقرائن التى ساقها لاثبات حسن نيته ، إذ لا يتصور أن يكون قد أسهم مع باقى المتهمين فى ارتكاب جريمة النصب والإستيلاء على أموال المجنى عليهم دون حق بطريق الإحتيال عليهم وهو فى ذات الوقت واحد منهم وضاع ماله كذلك بسبب احتيال وغش المتهم الأول ، والذى قضت المحكمة بإدانته عن تبديد ماله عملا بالمادة ٣٤١ عقوبات ، . إلا أن المحكمة لم تحط علما بهذا الدفاع برمته ، ولم تدخله فى اعتبارها عند الفصل فى الدعوى ، ولم تحصله فى حكمها ، ولم تتصد له بالتفنيد أو الرد بما يدل على أنها لم تمحص الوقائع

المطروحة عليها ولم تقسطها حقها فى التحصيل والرد على أوجه دفاع الطاعن الجوهرية برد سائغ عند اطراحها ولهذا كان حكمها معيبا واجبا النقض والإعادة .

ومن المقرر ان الدفاع المسطور فى مذكرة مصرح بتقديمها للمحكمة يعد مكمل للدفاع الشفوى ان لم يكن بديلا عنه ، وعلى المحكمة ان تفطن لما تضمنته من دفاع جوهرى وطلبات للمتهم وأن ترد عليها بما يسوغ رفضها ، وإلا كان الحكم معيبا لقصوره فضلا عن اخلاله بحق الدفاع .

* نقض ١٩٩١/١/٢٩ . س ٤٢ . ٢٤ . ١٩١ . طعن ٣١٣ /٥٩ ق

* نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ . س ٢٤ . ٢٦٠ . ١٢٨٠ - طعن ٧٥٣ / ٤٣ ق

* **<u>وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه</u>** :

" من المقرر أن الدفاع المكتوب . مذكرات كان أو حوافظ مستندات . هو تتمة للدفاع الشفوى ، . وتلتزم المحكمة بأن تعرض له إيراداً ورداً وإلآ كان حكمها معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع " ٠

* نقض ١٩٨٤/٤/٣ . س ٣٥ . ٨٢ . ٣٧٨
* نقض ١٩٧٨/٦/١١ . س ٢٩ . ١١٠ . ٥٧٩
* نقض ١٩٧٧/١/١٦ . س ٢٨ . ١٣ . ٦٣
* نقض ١٩٧٦/١/٢٦ . س ٢٧ . ٢٤ . ١١٣
* نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ . س ٢٤ . ٢٤٩ . ١٢٢٨
* نقض ١٩٦٩/١٢/٨ . س ٢٠ . ٢٨١ . ١٣٧٨
* نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ . ٢٤ . ٢٦٠ . ١٢٨٠ . طعن ٤٣/٧٥٣ ق
* نقض ١٩٩١/١/١٩ . س٤٢ . ٢٤ . ١٩١ . طعن ٥٩/٣١٣ ق

كذلك المستندات فهى بدورها جزء لا يتجزأ من الدفاع المكتوب ، بل هى عماده وسنده وعموده الفقرى ، . ومع أن دفاع الطاعن كان مؤيداً بعشرات المستندات التى أحال اليها الدفاع وتمسك بها ، . الا أن الحكم لم يعرض لها بتاتاً لا ايراداً ولارداً . وهذا قصور واخلال جسيم بحق الدفاع ٠

* **وقد حكمت محكمة النقض بأنه** :

" وإن كان الثابت من المستندات التى يعتمد عليها الطاعن فى اثبات دفاعه قد قدمت منه بعد حجز القضية للحكم ولم يكن مرخصا له من المحكمة فى تقديمها ، فذلك مما يسوغ للمحكمة الالتفات عنها ، ولكن اذا كان الطاعن قد تمسك بهذا الدفاع أمام المحكمة وكان دفاعه جوهرياً قد ترتب عليه لوصح تغيير وجه الرأى فى الدعوى وكانت المحكمة لم تعن بتحقيق هذا الدفاع أو ترد عليه فان حكمها يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه "

* نقض ٢٠ / ٥/ ٥٢ . س ٣ . ٣٦٤ . ٩٧٧

* **وحكمت محكمة النقض بأنه** :

" تمسك الطاعن بدلالة مستندات مقدمه منه فى نفى ركن الخطأ عنه يعد دفاعاً هاماً فى الدعوى ومؤثرا فى مصيره واذا لم تلق المحكمة بالاً إلى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن الى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغاً الى غاية الأمر فيه بل سكتت عنه ايراداً له ورداً عليه ولم تتحدث عن تلك المستندات مع ما يكون لها من دلالة فى نفى عنصر الخطأ ولو أنها عنيت ببحثها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فان حكمها يكون معيباً بالقصور " .

* نقض ١١/ ٢/ ٧٣ . س ٢٤ . ٣٠ . ١٤٦

* **وحكمت محكمة النقض بأنه** :

" الدفاع المثبت فى صفحات حافظة المستندا ت المقدمة للمحكمة الاستئنافية بعدم استيفاء الشيك محل الاتهام شرائطه القانونية سكوت الحكم عنه ايراداً ورداً عليه يصمه بالقصور المبطل له " .

* نقض ١١/ ٢/ ٧٣. س ٢٤ . ٣٢. ١٥١

* **تقول محكمة النقض** :ـ

" لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتنق أسباب الحكم

المستأنف الذى أغفل الإشارة إلى دفاع الطاعنة ، ولم يورد مضمون المستندات المقدمة منها إثباتاً لهذا الدفاع بما يبين منه أن المحكمة واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يُفصِح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها وأنها أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره وبعد أن قامت بما ينبغى عليها من تدقيق البحث لتعرف وجه الحقيقة . . الأمر الذى يَصِمْ الحكم المطعون فيه بالقصور فى البيان ويُعَجِز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح ، ومن ثمً يتعين نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن " ٠

* نقض ١٩٨٨/١/٤ . س ٣٩ . ٣ . ٦٦

* **وقضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة إلاً أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على نحو يفصح من أنها فطنت إليها ووازنت بينها . وعليها أن تعرض لدفاع الطاعن إيراداً له ورداً عليه ما دام متصلاً بواقعة الدعوى ومتعلقاً بموضوعها وبتحقيق الدليل فيها . فإذا قصرت فى بحثه وتمحيصه وفحص المستندات التى إرتكز عليها بلوغاً لغاية الأمر فيه وأسقطته فى جملته ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أحاطت به وأقسطته حقه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور بما يبطله "

* نقض ١٩٨٥/٦/٦ . س ٣٦ . ١٣٤ . ٧٦٢ . طعن ٥٤/٤٦٨٣ ق

* **تقول محكمة النقض** : ـ

" لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتنق أسباب الحكم المستأنف الذى أغفل الإشارة إلى دفاع الطاعنة ، ولم يورد مضمون المستندات المقدمة منها إثباتاً لهذا الدفاع بما يبين منه أن المحكمة واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يُفصِح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها وأنها أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره وبعد أن قامت بما ينبغى عليها من تدقيق البحث لتعرف وجه الحقيقة . ـ الأمر الذى يَصِمْ الحكم المطعون فيه بالقصور فى البيان ويُعَجِز محكمة النقض

عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح ، ومن ثمَ يتعين نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن " ٠

* نقض ١٩٨٨/١/٤ . س ٣٩ . ٣ . ٦٦

• **وقضت محكمة النقض بأنه** :ـ

" وأنه ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة إلاً أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على نحو يفصح من أنها فطنت إليها ووازنت بينها . وعليها أن تعرض لدفاع الطاعن إيراداً له ورداً عليه ما دام متصلاً بواقعة الدعوى ومتعلقاً بموضوعها وبتحقيق الدليل فيها . فإذا قصرت فى بحثه وتمحيصه وفحص المستندات التى إرتكز عليها بلوغاً لغاية الأمر فيه وأسقطته فى جملته ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أحاطت به وأقسطته حقه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور بما يبطله "

* نقض ١٩٨٥/٦/٦ . س ٣٦ . ١٣٤ . ٧٦٢ . طعن ٥٤/٤٦٨٣ ق

* **كما قضت محكمة النقض بأنه** :ـ

" ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهه يثيرها على استقلال ـ الا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينهما عن بصر وبصيرة ، وأنها اذا التفتت عن دفاع المتهم كلية وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أطلعت عليه وأقسطته حقه فان حكمها يكون قاصرا " ٠

* نقض ١٠/ ١٩٨٥/١٠ . س ٣٦ . ١٤٩ . ٨٤٠
* نقض ٣/ ١٩٨١/١٢ . س ٣٢ . ١٨١ . ٣٢ . ١٨١ . ١٠٣٣
* نقض ٢٥/ ٣ /١٩٨١ . س ٣٢ . ٤٧ . ٢٧٥
* نقض ٥/ ١٩٧٩/١١ . س ٣٠ . ١٦٧ . ٧٨٩

* نقض ٢٩/ ٣ /١٩٧٩ .س ٣٠ . ٨٢. ٣٦٩
* نقض ٢٦/ ٣ /١٩٧٩ .س ٣٠ . ٨١ . ٣٩٤
* نقض ٢٤/ ٤ /١٩٧٨ .س ٢٩ . ٨٤ . ٤٤٢

هذا . إلى أنه مع استبعاد كافة الأدلة المستمدة من أقوال شهود الإثبات فى الدعوى إما للخطأ فى الاسناد أو لفساد استدلالها ، فلا يبقى بعد ذلك سوى تحريات الشرطة ، وعلى فرض صحتها فأنها لا تصلح وحدها لأن تكون دليلا يمكن أن يقام عليه قضاء بالإدانة لأنها مجهلة المصدر ، . ومن ثم فلا تعبر إلا عن رأى صاحبها ، والقاضى الجنائى يعتمد فى قضائه على رأيه الشخصى واقتناعه الخاص ، ولا يدخل فى عقيدته رأيا آخر لسواه .

* نقض ١٩٨٣/٣/١٧ . س ٣٤ . رقم ٧٩ . ٣٩٢

يضاف إلى ما تقدم ان الطاعن نعى فى دفاعه على تلك التحريات المزعومة عدم الجدية لأنها انساقت وراء اتهام المتهم الأول الكيدى الموجه إليه ليدرء التهمة عن نفسه وسرعان ما تمسك بعض المجنى عليهم بهذا الاتهام لعلهم يظفرون بعودة مالهم إليهم من الطاعن أو غيره ، إذ لاهم لهم إلا استرداد ذلك المال ولو من غير الجانى الحقيقى ، ولم تفطن محكمة الموضوع لهذا الدفاع الجوهرى كذلك ولم تضمن حكمها ما يدل على إلمامها به ولهذا لم ترد عليه برد سائغ ومقبول وهو ما عاب حكمها واستوجب نقضه والاحالة .

واستقر قضاء النقض على ان الدفع بعدم جدية التحريات من اوجه الدفاع الجوهرية التى يتعين على المحكمة الرد عليها عند القضاء بالادانة فإذا أغفل الحكم ايراده والرد عليه بما يسوغ اطراحه كان الحكم معيبا لقصوره واخلاله بحق الدفاع واجبا نقضه .

- نقض ١٩٨٥/٤/٩ . س ٣٦ . رقم ٩٥ . ص٥٥٥

سابعا : قصور آخر فى التسبيب واخلال بحق الدفاع :

قام دفاع الطاعن امام محكمة الموضوع بدرجتيها اساسا على أنه مجنى عليه وحسن النية ولم يسهم مع باقى المتهمين فى جريمة النصب التى ارتكبوها وحدهم دون مشاركة منه ، وانه ضحية الإفتراء والكذب من جانبهم ومن جانب الشهود الذين شهدوا ضده .

وقدم الأدلة القاطعة التى تثبت براءة ساحته والتى تثبت ان المتهم الأول استولى على أمواله وأموال شقيقه .... بطريقى التبديد والنصب ومنها المحاضر الآتى أرقامها والتى حررت ضد المتهمين الثلاثة الأول والتى تقطع بصحة دفاعه وهى كالآتى :

١) الشكوى رقم ١٥٤٤ لسنة ٢٠٠١ المقدمة من الطاعن لرئيس جهاز المدعى العام الإشتراكى بشأن طلب استرداد أمواله وأموال شقيقه المذكور التى استولى عليها المتهمون الثلاثة الأول دون حق .

٢) الشكوى المقدمة من الطاعن المقيدة برقم ٣١٤٣ بتاريخ ٢٠٠١/٥/١٥ للسيد المحامى العام بالقاهرة ضد المذكورين لاتخاذ اللازم قانونا ضد المتهمين المذكورين لاستيلائهم على أمواله دون حق .

٣) الجنحة رقم ١١٤٢٦ لسنة ٢٠٠١ مدينة نصر المقامة من الطاعن ضد المتهم الأول والمحكوم فيها بجلسة ٢٠٠١/٤/٢٦ بحبسه سنة مع الشغل وكفالة ثلاثة آلاف جنيه لاستيلائه دون حق على مبلغ ٣٥ الف جنيه بموجب ايصال أمانة .

٤) الجنحة رقم ١١٤٢٨ لسنة ٢٠٠١ جنح مدينة نصر المقامة من الطاعن ضد المتهم الأول .... والمحكوم فيها بجلسة ٢٠٠١/٤/٢٦ بحبسه سنة مع الشغل وكفالة ٥٠٠جم لاستيلائه دون حق على مبلغ خمسة عشر الف جنيه بموجب ايصال أمانة .

٥) الجنحة رقم ١١٤٣٩ لسنة ٢٠٠١ مدينة نصر المقامة من الطاعن ضد المتهم الأول المذكور والمحكوم فيها بجلسة ٢٠٠١/٥/٢ بحبسه ثلاث سنوات مع الشغل وكفالة ١٠٠٠ جنيه لاستيلائه دون حق على مبلغ وقدره ١٥٠ الف جنيه بصفة أمانة .

٦) الجنحة رقم ١١٤٤٠ لسنة ٢٠٠١ المقامة من الطاعن ضد المتهم الأول والمحكوم فيها بجلسة ٢٠٠١/٥/٢ لحبسه سنتين مع الشغل وكفالة ٢٠٠ جنيه لاستيلائه دون حق على مبلغ ٣٥ الف جنيه بموجب إيصال أمانة .

٧) الجنحة رقم ١١٤٤١ لسنة ٢٠٠١ جنح مدينة نصر المقامة من الطاعن ضد المتهم الأول والمحكوم فيها بجلسة ٢٠٠١/٥/٢ بحبسه سنتين مع الشغل وكفالة ٢٠٠ جنيه لاستيلائه على مبلغ خمسة وثمانون ألف جنيه بموجب إيصال أمانة .

هذا بالإضافة إلى الأحكام الصادرة لصالح شقيق الطاعن والصادرة ضد المتهم الأول وشقيقه ووالده فى الجنح المقيدة بأرقام ١١٤٣٨ لسنة ٢٠٠١ ، ١١٤٢٧ لسنة ٢٠٠١ ، ١١٤٢٩ لسنة ٢٠٠١ مدينة نصر قضت ضدهم بالحبس والكفالة ، وقدم الطاعن صورا لتلك الأحكام للتدليل على صحة دفاعه السالف الذكر بيانه .

ومع ذلك فإن محكمة الموضوع لم تفطن إلى ذلك الدفاع المؤيد بالمستندات سالفة البيان والتى تقطع بجديته وصحته وخلا حكمها كلية من تحصيله والرد عليه بما يسوغ إطراحه واكتفت بقولها انها غير ملزمة بتعقب دفاع الطاعن الموضوعى والرد عليه بأسباب مستقلة وفاتها ان دفاع الطاعن السالف الذكر جوهرى يتغير به حتما وجهة نظرها فى الدعوى لو أنها ألمت به وأحاطت بعناصره وأدلته علما ، كما ان حكمها خلا حتى من تحصيله وفى هذا ما ينبئ عن أنها لم تمحص دفاع الطاعن التمحيص الكافى الذى يهيئ لها الفرصة للفصل فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة ، ولهذا كان الحكم معيبا لقصوره فضلا عن اخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والاحالة .

* نقض ٤ يناير ١٩٨٨ - س٣ - رقم ٣ - ص٦٦ - طعن ٧١٨٥ / ٥٦ ق

ومن المقرر أنه ولئن كانت محكمة الموضوع غير ملزمة يتعقب دفاع المتهم والرد على كافة مناحيه المختلفة ، لأن الرد عليها يستفاد دلالة وضمنا من أدلة الثبوت التى أوردتها وأقامت عليها قضاءها بالإدانة ، إلا ان ذلك مشروط بداهة بأن تكون المحكمة قد ألمت بهذا الدفاع وفطنت إليه وأوردت بحكمها ما يفيد أنها كانت على بينه من أمره وأحاطت به وبكافة عناصره عند القضاء فى الدعوى وقبل تكوين عقيدتها فيها وإلا كان الحكم معيبا لقصوره واخلاله بحق الدفاع .

* نقض ١٩٨٥/١٠/١٠ . ٣٦ . رقم ١٤٩ . ص٨٤٠ . ١٧٢٥ / ٥٥ ق

<u>وقضت محكمة النقض بأن</u> :

" بأن التفات الحكم عن مستندات قدمها الطاعن تدليلا على انتفاء مسئوليته ولم يقل كلمته فيها ولم يعن بتمحيص دفاعه المؤسس عليها يعيبه بالقصور المبطل الموجب للنقض ".

* نقض ١٩٧٧/١٢/٤ . ٢٨ . ٢٠٩ . ١٠٢١ . طعن ٧٢٧ / ٤٧ / ق

* نقض أول مايو سنة١٩٧٧ – س ٢٨ – ١١٢ – ٥٢٩ – طعن ٩١٣ / ٤٦ ق

<u>ثامنا</u> : **<u>بطلان الحكم الاستئنافى المطعون فيه</u>** :

ذلك ان الحكم الاستئنافى المطعون فيه قضى بتأييد منطوق الحكم الابتدائى المستأنف رغم خلو الحكم المذكور من مادة القانون التى قضى بمعاقبة الطاعن بمقتضاها ، وذلك بالمخالفة لما أوجبته المادة ٣١٠ اجراءات جنائية والتى تستلزم بيان مادة العقاب التى يحكم على المتهم بمعاقبته بناء عليها تطبيقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات المنصوص عليه بالدستور وإلا كان الحكم باطلا ويشمل البطلان بطبيعة الحال أسباب ذلك الحكم ومنطوقه .

ولما كان الحكم الصادر من محكمة ثانى درجة (الاستئنافى) المطعون عليه وان كان قد انشأ لنفسه أسبابا خاصة ومستقلة ، إلا انه قضى فى منطوقه بتأييد

الحكم المستأنف رغم ما شاب الحكم الأخير من عوار البطلان السابق بيانه ، ومن ثم فإن بطلان الحكم الابتدائى المذكور يكون وقد انسحب على الحكم المطعون فيه الاستئنافى لاعتناقه منطوق حكم باطل ، وكان على المحكمة الاستئنافية التى أصدرت الحكم الطعين أن تورد بمدوناته منطوقا مستقلا كما أوردت بحكمها اسبابا خاصة ، ولا تقضى بتأييد الحكم المستأنف لما اعتراه وشابه من بطلان وإذ خالفت المحكمة هذا النظر فان حكمها المطعون عليه يكون باطلا بدوره واجبا نقضه والاحالة .

وعن طلب وقف التنفيذ

فأنه لما كان فى استمرار تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه ان يرتب له أضرارا جسيمة لا يمكن تداركها ومن ثم يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأسباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن ·

والحكم : ▪

أولا : بقبول الطعن شكلا

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى عطية

كتب وإصدارات المؤلف

(١) **أوراق** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ١٩٩٧ .

(٢) **من هدى النبوة وفى مدرسة الرسول** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ١٩٩٧ .

(٣) **من هدى القرآن وذلك الكتاب لاريب فيه** – المركز المصرى للأبحاث والإعلام – ط ١٩٩٨.

(٤) **بشاير** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠٠ .

(٥) **باسمك اللهم** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠٠ .

(٦) **بسم الله** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠٠ .

(٧) **نواب القروض** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠١.

(٨) **يارب** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠١.

(٩) **قضية النقابيين** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠١.

(١٠) **أبو ذر الغفارى** - روز اليوسف ، هيئة الكتاب - ٢٠٠٢ ، ٢٠٠٥.

(١١) **قضية الجمارك الكبرى** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠٢.

(١٢) **مواقف ومشاهد إسلامية** - دار الهلال - ط ٢٠٠٢.

(١٣) **ماذا أقول لكم** - دار الشروق - ط أولى ٢٠٠٣.

(١٤) **عالمية الإسلام** - مركز الأهرام للترجمة والنشر - ط ١ ، ط ٢ - ٢٠٠٣ .

(١٥) **إبحار فى هموم الوطن والحياة** - دار الشروق - ط ٢٠٠٤ .

(١٦) **الإنسان العاقل وزاده الخيال** - دار الشروق - ط ٢٠٠٤ .

(١٧) **السيرة النبوية فى رحاب التنزيل** - المجلد الأول - روز اليوسف - ط ٢٠٠٣ .

(١٨) **السيرة النبوية فى رحاب التنزيل** - المجلد الثانى - روز اليوسف - ط ٢٠٠٣ .

(١٩) **السيرة النبوية فى رحاب التنزيل** - المجلد الثالث - روز اليوسف - ط ٢٠٠٤ .

(٢٠) **السيرة النبوية فى رحاب التنزيل** - المجلد الرابع - روز اليوسف - ط ٢٠٠٥ .
(٢١) **السيرة النبوية فى رحاب التنزيل** – المجلد الخامس – المكتب المصرى الحديث – ط ٢٠٠٦.
(٢٢) **الإنسان والكون والحياة** - كتاب الهلال - أكتوبر ٢٠٠٥ .
(٢٣) **تأملات غائرة** - دار الشروق - ط ٢٠٠٦ .
(٢٤) **الأديان والزمن والناس** - كتاب الهلال - سبتمبر ٢٠٠٦
(٢٥) **شجون وطنية** - المكتب المصرى الحديث - ٢٠٠٦ .
(٢٦) **الهجرة إلى الوطن** - كتاب الهلال - نوفمبر ٢٠٠٧ .
(٢٧) **رسالة المحاماة** - دار الشروق - سبتمبر ٢٠٠٨ .
(٢٨) **فى الوحدة والجماعة الوطنية** - المكتب المصرى الحديث - سبتمبر ٢٠٠٨
(٢٩) **فى رياض الفكر** - كتاب الهلال ٢٠٠٨ .
(٣٠) **بين شجون الوطن وعطر الأحباب** - المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٨ .
(٣١) **من تراب الطريق** - الكتاب الأول . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٨ .
(٣٢) **من حصاد المحاماة** - المجلد الأول . المكتب المصرى الحديث . ٢٠٠٩
(٣٣) **من حصاد المحاماة** - المجلد الثانى - المكتب المصرى الحديث . ٢٠٠٩
(٣٤) **من حصاد المحاماة** . المجلد الثالث - المكتب المصرى الحديث . ٢٠٠٩
(٣٥) **من حصاد المحاماة** . المجلد الرابع - المكتب المصرى الحديث . ٢٠٠٩
(٣٦) **من حصاد المحاماة** - المجلد الخامس - المكتب المصرى الحديث . ٢٠٠٩
(٣٧) **من حصاد المحاماة** - المجلد السادس - المكتب المصرى الحديث . ٢٠٠٩
(٣٨) **من حصاد المحاماة** - المجلد السابع - المكتب المصرى الحديث . ٢٠٠٩
(٣٩) **من حصاد المحاماة** . المجلد الثامن . المكتب المصرى الحديث . ٢٠٠٩
(٤٠) **من حصاد المحاماة** . المجلد التاسع - المكتب المصرى الحديث. ٢٠٠٩
(٤١) **من حصاد المحاماة** . المجلد العاشر . المكتب المصرى الحديث . ٢٠٠٩
(٤٢) **من حصاد المحاماة** - المجلد الحادى عشر - المكتب المصرى الحديث . ٢٠١٠
(٤٣) **من حصاد المحاماة** - المجلد الثانى عشر - المكتب المصرى الحديث . ٢٠١٠
(٤٤) **من حصاد المحاماة** - المجلد الثالث عشر - المكتب المصرى الحديث . ٢٠١١
(٤٥) **من حصاد المحاماة** - المجلد الرابع عشر - المكتب المصرى الحديث . ٢٠١١

(٤٦) **من حصاد المحاماة** - المجلد الرابع عشر - المكتب المصرى الحديث .

(٤٧) **من حصاد المحاماة** - المجلد الرابع عشر - المكتب المصرى الحديث . تحت الطبع

(٤٨) **دولة الأيام !** . كتاب الهلال أول يونيو ٢٠٠٩

(٤٩) **قد تكون الديانة تجسيدا للعقل . ترجمة وعرض عن كتاب حياة العقل للفيلسوف جورج سانتايانا - كتاب الهلال - نوفمبر ٢٠٠٩**

(٥٠) **الأمن والأمان : قراءة فى الأمن المجتمعى فى الإسلام** - المكتب المصرى الحديث - ٢٠٠٩

(٥١) **من تراب الطريق** - الكتاب الثانى - المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٥٢) **من تراب الطريق** - الكتاب الثالث - المكتب المصرى الحديث ٢٠١٠

(٥٣) **من تراب الطريق** - الكتاب الرابع - المكتب المصرى الحديث ٢٠١٠

(٥٤) **فى دروب الفكر والحياة** . مطبوعات الهلال . نوفمبر ٢٠١٠

(٥٥) **من همس المناجاة وحديث الخاطر** . المكتب المصرى الحديث . نوفمبر ٢٠١٠

(٥٦) **الواقع أو الحقيقة** . ترجمة عن كتاب طبيعة العالم المادى . للسير آرثر إدينجتون ومقالات أخرى للمترجم . كتاب الهلال . ديسمبر ٢٠١٠ .

(٥٧) **من وحى الحج .** سلسلة دراسات اسلامية . المجلس الأعلى للشئون الإسلامية . يناير ٢٠١١

(٥٨) **فى صحبة محمد عبد الله محمد** .المكتب المصرى الحديث ٢٠١١

(٥٩) **كتابات غربية** . كتاب الهلال . أغسطس ٢٠١١

(٦٠) **عبقرية إنكار الذات** - أبو عبيدة بن الجراح - تحت الطبع .

المجلد الرابع عشر

	(٢٠٠٦/١٨٠٦ كلى شمال أسيوط) الطعن بالنقض ٧٩/٩٩٧٦ ق	
١٠	قتل عمد مع سبق الإصرار . القضية ٢٠٠١/١٤٣٥٣ جنايات مركز طامية (٢٠٠١/١٠٩٤ كلى الفيوم) . الطعن بالنقض رقم ٧٢/٤٨٨٧٧ ق	٤٣٩
١١	زراعة وحيازة مخدرات . القضية ٢٠٠٣/٤٥٨٢ جنايات نجع حمادى(٢٠٠٣/٣٠١ كلى قنا) . الطعن بالنقض ٧٥/٩٥٣٤ ق	٧٤٩
١٢	استيلاء . اختلاس . تبديد . القضية رقم ٢٠٠١/٩٥٩٨ جنح طوخ ٢٠٠٢/٤٣٧٣ جنح س بنها) الطعن بالنقض ٧٤/٢٤٧٢٢ ق	٥١٥